Die Verträge zu Rechten Dritter von Todeswegen

Inaugural-Dissertation
der juristischen Fakultät der
Kgl. Universität Marburg zur
Erlangung der Doktorwürde
vorgelegt von

Eugen Scheibengraber,
Referendar in Frankfurt a. M.

Aschaffenburg. Buchdruckerei Dr. Götz Werbrun. 1913.

Referent: Professor Dr. Franz Leonhard

Dem Andenken
des im November 1912 verstorbenen
Herrn Julius Neustätter, zuletzt
in Baden-Baden wohnhaft,
dankbar gewidmet

Literaturverzeichnis.

1. Kommentare.

a) zum BGB.:
Oertmann, Recht der Schuldverhältnisse. 3./4. Aufl.
Planck, Recht der Schuldverhältnisse und Erbrecht.
Staudinger, Recht der Schuldverhältnisse (1. Teil) und Erbrecht.
Frommhold, Erbrecht.
Leonhard, Erbrecht. 2. Aufl. Berlin 1912.

b) zur KO.:
Jäger, 2. sowie 3./4. Aufl.
Petersen-Kleinfeller, 4. Aufl. 1901.
v. Wilmowski, 6. Aufl. 1906.
Wolff, Berlin 1900.

c) zum Anf.-Ges.:
Bernhardi 1903.
Hartmann-Meikel, 5. Aufl. 1904.

d) zum R.-Ges. über den Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908 (VVG.):
Gerhard, Hagen, v. Knebel-Doeberitz, Broeker u. Manes, Berlin 1908.

2. Systematische Darstellungen und Abhandlungen.

Bagel, Zur rechtlichen Stellung der noch nicht erzeugten Deszendenz. Gruchots Beiträge (Gruch.) 52, 193 fg. 223.

Behrend, Lebensversicherung und Gläubiger. Leipziger Zeitschrift für Handels-, Konkurs- und Versicherungsrecht (L. Z.) 1907, 872 fg. 1908, 125 fg.

Berliner, Die Lebensversicherung zu Gunsten Dritter. L. Z. 1909, 115 fg., 198 fg., 283 fg.

Brecher, Die Interessenkonflikte hinsichtlich der Lebensversicherung. Allgemeine österreichische Gerichtszeitung (Allg. Oest. GZ.) 53, 303 fg. (Nr. 36, 37, 40, 41, 42, 52.)

Bürkner, Die Verpfändung und Pfändung der Ansprüche aus dem Lebensversicherungsvertrage. Diss. Göttingen 1907.
Die unwiderrufliche Begünstigung in der Lebensversicherung. L. Z. 1910, 842.

Clemens, Pfändbarkeit der Lebensversicherungspolizen. Annalen des gesamten Versicherungswesens (Annalen des ges. Vers.-Wes.) 40, 809 fg.

Danz, Die Lebensversicherung zu Gunsten der Erben. Recht (R.) 1905, 89 fg.

Dernburg, Pandekten 7. Aufl.

Dietrich, Rechtliche Stellung der Gläubiger eines überschuldeten Nachlasses zu einer vom Erblasser abgeschlossenen Kapitalversicherung des eigenen Lebens auf den Todesfall. Diss. Göttingen. (Leipzig 1893.)

Ehrenberg, Wichtige Probleme des Lebensversicherungsrechts. Iherings Jahrbücher (Jh. J.) 41, 341 fg.

Ehrenzweig, Die sog. zweigliedrigen Verträge, insbesondere die Verträge zu Gunsten Dritter nach gemeinem und österreichischem Rechte. Wien, 1895.

Emminghaus, Die Ansprüche der Ehefrau an der Lebensversicherungssumme des Ehemannes im Todesfalle und im Nachlaßkonkurs. Gibt es ein Eintrittsrecht der Frau im letzteren Falle? L. Z. 07, 29 fg.

Die Lebensversicherung zu Gunsten Dritter Schenkung? L. Z. 1909, 454 fg.

Fuld, Das BGB. und die Lebensversicherung zu Gunsten Dritter. Baumgartners Zeitschrift für Versicherungsrecht und Wissenschaft. (Baumgartners Z.) 4, 456 fg.

Gößmann, Bezeichnung des Bezugsberechtigten bei der Lebensversicherung auf den Todesfall. Zeitschrift für Versicherungswissenschaft (Z. f. Vers.-Wiss.) 9, 139 fg., 331 fg.

Heck, Die Lebensversicherung zu Gunsten Dritter eine Schenkung auf den Todesfall. Archiv für bürgerliches Recht (Arch. f. bürgerl. R.) 4,17 fg.

Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899.

Hinrichs, Die Lebensversicherung, ihre wirtschaftliche und rechtliche Natur. Goldschmidts Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht (Goldschmidt's Z.) 20, 339 fg.

Hülsse, Zur Lehre von der Versicherung zu Gunsten eines Dritten. Baumgartners Z. 5, 237 fg., 432 fg.

Josef, Die Rechte des Vaters als Versicherungsnehmers und als gesetzlichen Vertreters an den Versicherungsforderungen des Kindes, insbesondere bei der Aussteuerversicherung. Jh. J. 53, 310 fg.

König, Die vermögenswerten Rechte aus dem Lebensversicherungsvertrag. Z. f. Vers.-Wiss. 6, 415 fg.

Die Subjekte der vermögenswerten Rechte aus einem Lebensversicherungsvertrag. Z. f. Vers.-Wiss. 6, 633 fg.

Die Anfechtungsklage und die Lebensversicherungsverträge zu Gunsten Dritter. Zeitschrift des bernischen Juristenvereins (Z. d. Bern. J. V.) 42, 113 fg.

Lefort, Von der Ausübung des Rückkaufsrechts an einer Lebensversicherungspolize seitens des Gläubigers des Versicherten. Baumgartners Z. 2, 243 fg.

Französische Gerichtspraxis in Lebensversicherungssachen. Ebendort 2, 719 fg.

Lehmann, Wann untersteht ein Vertrag zu Gunsten Dritter den Vorschriften über die Schenkung auf den Todesfall? Arch. f. bürg. R. 36, 81 fg.

Leonhard Rud., Die Anfechtbarkeit der Verträge für das Vermögen eines Dritten. Leipzig 1892.

Meyn, Gegenstand der Gläubigeranfechtung bei einer zu Gunsten eines bestimmten Dritten auf den Todesfall genommenen Lebensversicherung. Recht 1906, 232 fg.

Natter, Lebensversicherungen zu Gunsten Dritter und der Pflichtteils-Anspruch. Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit und Notariat sowie Zwangsversteigerung (Z. Bl. f. FG.) 8, 303 fg.

Otto, Die Anfechtung von Rechtshandlungen, welche ein Schuldner, zu dessen Vermögen Konkurs nicht eröffnet ist, zum Nachteil seiner Gläubiger

vornimmt, nach gemeinem, sächsischem und deutschem Reichsrecht. (Anfechtungsrecht). Leipzig 1881.
Reuscher, Rechtliche Natur des Vertrags über die Versicherung des eigenen Lebens mit Bezug auf das Recht des Begünstigten. Diss. Berlin (Potsdam 1907).
Sachse, Zur Prämienrückzahlungspflicht der unwiderruflich begünstigten Ehefrau beim Konkurs des lebensversicherten Ehemannes. L. Z. 1908, 440.
Schiffner, Der Erbvertrag nach dem BGB. Jh. J. 40, 88 fg.
Schmaltz, Verfügungen über das Recht aus einem Lebensversicherungsvertrag zu Kreditzwecken. Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft (Meckl. Z.) 22, 344 fg.
Seelig, Liegt im Vertrag zu Gunsten eines Dritten ein einseitiges Versprechen an diesen? Diss. Marburg 1903.
Stammler, Recht der Schulverhältnisse. 1898.
Strohal, Erbrecht. 3. Aufl.
Stübler, Die Lebensversicherung zu Gunsten Dritter. Diss. Tübingen. (Stuttgart 1906).
Suyling, Bezugsrecht und Interessenkonflikt zwischen dem Begünstigten und Dritten. Baumgartners Z. 4, 476 fg.
T.—, Die Lebensversicherung zu Gunsten der Erben. Annalen des ges. Vers.-Wes. 36, 117 fg.
Die Prämien für eine Lebensversicherung zu Gunsten der Ehefrau im Nachlaßkonkurs. Ebendort 36, 192 fg. 217 fg.
Zahlung der Lebensversicherungsprämien durch einen Dritten. Ebendort 36, 257 fg.
Graf Vitzthum v. Eckstädt, Lebensversicherungsvertrag und Konkurs des Versicherten. Z. f. Vers. Wiss. 4, 301 fg.
Windscheid-Kipp, Pandekten, 9. Aufl.
Wörner, Zur Prämienrückzahlungspflicht der unwiderruflich begünstigten Ehefrau beim Konkurs des lebensversicherten Ehemannes. LZ. 1907, 331.
Wolff, Bildet die Lebensversicherungssumme einen Teil des Nachlasses des Versicherten, und sind insbesondere die Gläubiger des Versicherten befugt, ihre Befriedigung aus dieser Versicherungssumme zu fordern: Goldschmidt's Z. 12, 169 fg.

3. Entscheidungen der Gerichte.

Zitiert nach den verschiedenen Zeitschriften und Sammlungen.

Inhaltsverzeichnis.

Einleitung.

I. Abschnitt.

Rechtslage bei den verschiedenen Interessenten vor und nach dem Tode des Promissars.

1. Kapitel: Die Einsetzung des Begünstigten.
    1. Die Merkmale der Zuwendung durch V. z. R. Dr.
    2. Die Bezeichnung des Begünstigten.
2. Kapitel: Rechtslage bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen zu Lebzeiten des Promissars.
    1. Stellung des Promissars.
    2. Stellung des Begünstigten.
    3. Stellung der Gläubiger des Promissars.
3. Kapitel: Rechtslage bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen nach dem Tode des Promissars.
    1. Stellung des Begünstigten.
    2. Stellung der Erben des Promissars.
    3. Stellung der Gläubiger des Promissars.
    4. Stellung der Pflichtteilsberechtigten.
4. Kapitel: Das Anfechtungsrecht der Nachlaßgläubiger.
    1. Im allgemeinen Falle der V. z. R. Dr. von Todeswegen.
    2. Bei der Lebensversicherung im Besonderen.

II. Abschnitt.

Einordnung der V. z. R. Dr. von Todeswegen in das Rechtsystem des BGB.

Das Problem.
1. Kapitel: Der Träger des Anspruchs aus dem V. z. R. Dr. vor dem Tode des Promissars.
2. Kapitel: Verhältnis des Rechts des Begünstigten nach dem Tode des Promissars zu dem Rechte des Promissars bei dessen Lebzeiten.
3. Kapitel: Ist der V. z. R. Dr. von Todeswegen ein negotium inter vivos oder ein negotium mortis causa?
4. Kapitel: V. z. R. Dr. von Todeswegen und Erbrecht des BGB.
    1. Analogie der Testamentsvorschriften.
    2. Analogie des Vermächtnisrechts.
    3. V. z. R. Dr. von Todeswegen und Erb- bezw. Vermächtnisvertrag zu gunsten Dritter.
    4. Weitere Analogien.

Ergebnisse.

Einleitung.

Aus der Kategorie der Verträge zu Rechten Dritter (V. z. R. Dr.) nach Maßgabe der §§ 328 ff. BGB. treten als Sonderfall hervor die Verträge zu Rechten Dritter von Todeswegen. Den Hauptanwendungsfall dieser besonderen Art bildet heute die Lebensversicherung auf den Todesfall zu Rechten eines Dritten, aber das Problem ist ein allgemeineres, es liegt überall da vor, wo ein Erblasser seinen Schuldner verpflichtet, nach seinem (des Erblassers) Tode die Schuld unmittelbar an den Dritten zu erfüllen, daher auch die ganz allgemeine Fassung des § 331 BGB.

Diese Art Verträge kannte, wie Hellwig [1]) annimmt, auch schon das klassische römische Recht in dem Institut des Fideicommissum a debitore relictum. Dasselbe sei aber kein echtes Fideikommiß gewesen, sondern eine mit Reskript von Antoninus Pius gültige Vereinbarung zwischen Gläubiger und Schuldner, getroffen in der Absicht, dem Dritten eine letztwillige Zuwendung zu machen, und dahingehend, daß der Schuldner das Geschuldete an den Dritten leiste; der Erbe sei nicht berechtigt gewesen, die Verfügung zu beeinträchtigen, wohl aber auf Leistung an den Dritten zu klagen, der Dritte habe auch selbst eine actio ex fideicommisso gehabt. Im übrigen habe das Institut unter Vermächtnisgrundsätzen gestanden.

Diese Darstellung wird von Kipp [2]) als nicht ganz zutreffend erachtet. Den Streit auszutragen ist hier keine Veranlassung, aus dem Grunde, weil das moderne Institut nicht nur nicht an das römische Recht anknüpft, sondern zu ihm auch — jedenfalls nach der Darstellung Hellwigs — in Gegensatz tritt. Das moderne Institut ist vermöge seiner Eigentümlichkeiten in die Mitte gestellt zwischen die Rechtsgeschäfte unter Lebenden und die von Todeswegen, wenigstens in dem Sinne, daß es seine Züge von beiden entliehen hat.

Dies darzustellen ist Aufgabe der nachfolgenden Erörterungen. Die Abhandlung hat es mit dem Falle zu tun, daß das Recht des

---

[1]) Hellwig, Die Verträge auf Leistung an Dritte, S. 1 ff.

[2]) Windscheid-Kipp, Pand; 9. Aufl. II, § 316 Anm. 4a.

Begünstigten erst mit dem Tode des Versprechensempfängers oder Promissars entsteht und bis zu diesem Zeitpunkte widerruflich ist. Sie beginnt mit der Darlegung der Rechtsstellung der verschiedenen Interessenten vor und nach dem Tode des Promissars und wird von dieser Grundlegung aus die Einordnung in das Rechtssystem des BGB. zu gewinnen suchen. So wird die Anordnung der Forderung des Paulus, Dig. 50, 17. 1 entsprechen: Non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat. Diese Anordnung ist umsomehr erforderlich, als die Lehre von den V. z. R. Dr. sich schwer in die alte Harmonie des Vertragsrechts fügt; der lebhafte Meinungsstreit fördert die Unsicherheit sowohl bei dem allgemeinen und gewöhnlichen Falle, als auch und insbesondere bei den V. z. R. Dr. auf den Todesfall.

I. Abschnitt.

Rechtslage bei den verschiedenen Interessenten vor und nach dem Tode des Promissars.

1. Kapitel.

Die Einsetzung des Begünstigten.

1. Als Verträge zu Rechten Dritter bezeichnet der herrschende Sprachgebrauch solche Verträge, welche gemäß der Absicht der Vertragsparteien für einen am Vertragsschlusse in keiner Weise beteiligten Dritten unmittelbar selbständige Rechte erzeugen. Zur Unterscheidung von verwandten Vertragskategorien dienen zwei Merkmale, ein positives, die Berechtigung des Dritten, ein negatives, dessen Nichtbeteiligung am Vertragsschlusse. Das positive Merkmal enthält zwei Elemente, das eine, daß die Leistung an den Dritten ausbedungen wird, das andere, daß der Wille der Parteien auf unmittelbare Berechtigung des Dritten gerichtet ist.

Die Leistung muß an den Dritten ausbedungen sein. Hieran schließt sich die Frage, ob die Person des Dritten schon beim Vertragsschlusse zu benennen ist, oder ob sie vorerst unbestimmt gelassen werden kann mit dem Vorbehalte, daß der Promissar sie später einseitig benenne. Daß letzteres zulässig ist, ergibt sich mittelbar aus § 332 BGB.: Kann der Promissar den Rechtserwerb des Erstbezeichneten beliebig hindern, so ist es sachlich dasselbe, als wenn jene Befugnis schlechthin vorbehalten wird.[1]) Die Bestimmung des Dritten kann auch durch den Eintritt eines künftigen Ereignisses bestimmt sein, sei es unabhängig vom Willen des Promissars, sei es mehr oder minder davon abhängig (§ 331 BGB.).

Wo die Bestimmung des Dritten dem Promissar vorbehalten ist, geschieht sie grundsätzlich durch einseitige, formlose Willens-

[1]) So Hellwig a. a. O. § 35; ebenso RG. in Gruch. 51, 212, RG. 39, 179; Oertmann zu §§ 328 fg. Vgl. auch VVG. § 166.

erklärung gegenüber dem Promittenten, ihre Wirksamkeit bestimmt sich nach BGB. §§ 130—132. Das Prinzip der Empfangsbedürftigkeit ist jedoch durchbrochen in § 332 BGB.; ausnahmsweise gestattet hier das Gesetz auch, den Dritten in einer Verfügung von Todeswegen zu bestimmen, wie ähnliche Verfügungen auch sonst in Testament oder Erbvertrag gestattet sind. Der V. z. R. des Dr. erhält in diesem Falle seine Vollendung erst durch eine Verfügung von Todeswegen, umgekehrt erhält die Verfügung von Todeswegen ihre eigentümliche Bedeutung nur dadurch, daß sie sich auf einen V. z. R. eines Dr. stützt: ohne diesen Vertrag würde sich die Verfügung als Vermächtnis darstellen. Von diesem Gesichtspunkt aus ist die Feststellung, ob jeweils ein Vertrag nach § 331 BGB. mit unmittelbarem Rechtserwerb oder ein Vermächtnis mit nur obligatorischen Wirkungen anzunehmen ist, ohne besondere Schwierigkeiten zu treffen [1] [2]).

Daß die Leistung an einen Dritten ausbedungen wird, genügt aber nicht, denn der Dritte könnte auch nur empfangsermächtigt, nicht empfangsberechtigt sein. Es muß von den Parteien auch gewollt sein, dem Dritten ein unmittelbares Recht auf die vereinbarte Leistung zu verschaffen. Für die V. z. R. Dr. unter Lebenden hat Hellwig den Satz aufgestellt und begründet: Der Dritte erhält ein unmittelbares Recht auf die Leistung, sobald der Promissar ihm die Leistung in rem suam zuwendet [3]). Darauf näher einzugehen liegt außerhalb des Rahmens dieser Arbeit. Für die V. z. R. Dr. von Todeswegen hat das Gesetz selbst in § 331 eine Auslegungsregel gegeben: „Soll die Leistung nach dem Tode desjenigen erfolgen, welchem sie versprochen wird, so erwirbt der Dritte das Recht auf die Leistung im Zweifel mit dem Tode des Versprechensempfängers.“

2. Im Dritten soll ein weiterer Gläubiger geschaffen werden, er muß deshalb wie jeder andere Gläubiger als Persönlichkeit genügend erkennbar gemacht, er muß bestimmt oder wenigstens bestimmbar sein. Fehlt eine genügende Bezeichnung, so teilt der Gegenstand der Leistung das Schicksal des übrigen Vermögens bezw. der Nachlaßmasse des Promissars, denn der Vertrag besteht und der Schuldner kann alsdann nur zum Vermögen bezw. zum Nachlaß des Promissars erfüllen; dieser und seine Rechtsnachfolger können weiter verfügen.

Die Rechtsprechung des Reichsgerichts hat in dieser Frage große

---

[1]) Ehrenberg in Jh. J. 41, 341 ff.

[2]) Der Dritte kann auch — wichtig bei Lebensversicherungen — durch Aushändigung einer Urkunde berechtigt werden. Auch hier bedarf es keiner Erklärung gegenüber dem Promittenten.

[3]) Hellwig a. a. O. § 25.

Wandlungen durchgemacht[1]). RG. 1, 378 erklärt: Eine Lebensversicherung auf den Todesfall kann überhaupt nur zu Gunsten eines Dritten genommen werden, denn die Erben können doch in ihrer Erbeneigenschaft nie eine Forderung bekommen, die der Erblasser, weil von seinem Tode abhängig, nie haben konnte; demnach erlangen die Erben den Versicherungsanspruch als Dritte. Diese Auffassung wird umgestoßen durch RG. 16, 126: Das Vermögen einer Person geht als Ganzes auf die Erben über; deshalb kann es sehr wohl auch Ansprüche und Verbindlichkeiten enthalten, die erst mit dem Tode des bisherigen Vermögensinhabers fällig werden. Einen Schritt weiter geht noch RG. in Seuff. Arch. 43, Nr. 145: Die Nachlaßmasse kann auch Ansprüche und Verbindlichkeiten enthalten, die mit dem Tode des Erblassers erst entstehen.

Und so ist seitdem in Rechtssprechung und Wissenschaft fast allgemein anerkannt, daß der Versicherungsanspruch ebensowohl zur Nachlaßmasse gehören als einem Dritten außerhalb des Erbgangs zufallen kann. In diesem zweiten Falle, der hier allein Interesse hat, wird verlangt, daß über die Person des Begünstigten kein begründeter Zweifel auftauchen kann[2])[3]). In diesem Sinne sind schon lange Ausdrucksweisen wie „zu Gunsten des Ehegatten", der „Kinder", der „Familie", der „Angehörigen", der „Hinterbliebenen" für genügend erachtet worden, um den Willen des Promissars zum Ausdruck zu bringen, daß der Versicherungsanspruch oder allgemeiner der Anspruch aus dem Vertrage nicht dem Nachlaß, sondern einem bestimmten Personenkreis ohne Rücksicht auf das Erbrecht zukommen soll, also nicht iure hereditario, sondern iure proprio. Man hat insoweit die analoge Anwendung der gesetzlichen Bestimmungen über die Auslegung letztwilliger Verfügungen (§§ 2066 ff.), weil naheliegend, auch für diese Art letztwilliger Zuwendungen maßgebend sein lassen (vgl. unten S. 48). Hingegen hat man bis in die neueste Zeit den Vertrag „zu Gunsten der Erben" nicht für genügend erachtet zur Begründung eines ius contractus, sondern hat den Beteiligten lediglich ein ius successionis an der Vermögenszuwendung gegeben; maßgebend ist für diese Rechtssprechung geworden RG. 32, 162. Diese allzu formalistische Auffassung ist heute glücklicherweise aufgegeben. In Theorie und Praxis tritt das Bestreben zutage, mehr den Willen des Promissars zu ergründen und mangels ausdrücklicher Bestimmung im Einzel-

---

[1]) Gößmann in Z. f. Vers. Wiss. 9, 139. 331.

[2]) RG. in R. 04, 601: Zur Gültigkeit des zu Gunsten Dritter abgeschlossenen Lebensversicherungsvertrags ist nicht erforderlich, daß dem Versicherer die Person des Dritten bestimmt erkennbar war; vorausgesetzt wird nur, daß sie beim Tode des Versicherungsnehmers objektiv erkennbar ist.

[3]) Umfangreiche Kasuistik bei Gößmann in Z. f. Vers. Wiss. 9, 341 fg.

falle den typischen Vertragszweck, wie er insbesondere bei der Lebensversicherung in der Versorgung der Angehörigen hervortritt, als maßgebend zu erachten, in Uebereinstimmung mit § 328 Abs. 2, der nichts anderes enthält als eine Interpretation des § 157 BGB. So läßt RG. im R. 04, 601 für die Auslegung der Versicherung zu Gunsten Dritter maßgebend sein die besonderen Umstände (Vorverhandlungen rc.) und die typische, verkehrsübliche Bedeutung des gebrauchten Ausdrucks. Mit ganz gewichtigen Gründen hat Danz im R. 05, 89 die selbständige Berechtigung der Erben verfochten. Seinen Ausführungen schließt sich an RG. 62, 263 und diese Entscheidung bringt die seit RG. 32, 162 geübte Praxis zum Abschluß. „Ein Bedenken aus der Unbestimmtheit des Ausdrucks „Erben“ — so heißt es dort — erledigt sich durch die Erwägung, daß das Recht der im Sinne der §§ 330, 331 begünstigten dritten Person erst mit dem Tode des Versicherten entsteht, in diesem Zeitpunkte aber die Personen der Erben feststehen. Die der Bezeichnung bei Abschluß des Versicherungsvertrags anhaftende Unbestimmtheit ist nicht wesentlich größer, als wenn die „Hinterbliebenen“ oder die „nächsten Angehörigen“ als Empfangsberechtigte bezeichnet werden.“ Noch besser kommt die neue Auffassung zur Geltung durch RG. in Jur. W. 08, 689 Ziffer 31: „Es ist im Einzelfalle durch Auslegung festzustellen, ob die Bestimmung im Versicherungsvertrage, es soll den Erben gezahlt werden, Ausdruck des Willens ist, daß die Summe den Erben als solchen zufließen (Nachlaß) oder ob mit den „Erben“ Personen bezeichnet sein sollten, denen die Summe unmittelbar als bezugsberechtigten Dritten gebühren sollte. Ebenso ist es Auslegungsfrage, ob unter „Erben“ zu verstehen, wer beim Tode des Versicherungsnehmers als Erbe berufen war, auch wenn er die Erbschaft ausschlüge, oder nur der, der auch wirklich Erbe würde.“ Im Zweifel, bestimmt § 167 VVG. für die Kapitalversicherung, sind die Erben als Dritte bezugsberechtigt und zwar diejenigen, welche zur Zeit des Todes als Erben berufen sind, nach dem Verhältnis ihrer Erbteile. Eine Ausschlagung der Erbschaft hat auf die Berechtigung keinen Einfluß.

Allgemein wird man, wo eine Versicherung zu Gunsten der „Erben“ genommen, überhaupt ein Vertrag zugunsten der „Erben“ geschlossen ist, eine selbständige Berechtigung der Erben annehmen dürfen, wo diese die nächsten Angehörigen sind, wie der Ehegatte, die Abkömmlinge, Eltern und Voreltern sowie Geschwister, nicht dagegen entferntere Verwandte, an die der Versicherungsnehmer bezw. Promissar gewiß auch nicht gedacht hat [1]). Wo diese begünstigt sind, da hat darum auch die Ausschlagung der Erbschaft auf die Be-

[1]) Berliner in L. Z. 3, 115 ff.

rechtigung keinen Einfluß. Natürlich macht es auch keinen Unterschied, ob diese Kategorie von Erben nun durch Verfügung von Todeswegen oder kraft Gesetzes zur Erbfolge berufen ist [1]).

Aber die nunmehr herrschende Lehre muß folgerichtig noch einen Schritt weitergehen. Erkennt man an, daß es genügt, daß die Person des Dritten beim Tode des Promissars objektiv erkennbar ist, und daß auch die „Erben“ ein ius contractus erwerben können, dann muß man ein solches auch da zubilligen, wo als Bedachte die „Rechtsnachfolger“ genannt sind und als solche nur die nächsten Verwandten in Betracht kommen, denn die Begriffe „Erben“ und „Rechtsnachfolger“ besagen ganz dasselbe, sowohl nach der Auffassung des Verfügenden wie nach ihrem rechtlichen Inhalte [2]). Zu weitgehend aber erweist sich die Ansicht von Behrend [3]), dem jede auf den Todesfall gestellte Lebensversicherung als zu Gunsten Dritter gilt, nur dann nicht, wenn die Versicherungspolize, auf den Inhaber lautend, in Besitz und Gewahrsam des Versicherungsnehmers ist. Diese Ansicht übersieht, daß die Erben auf vermögensrechtlichem Gebiete die Persönlichkeit des Erblassers fortsetzen und also, was dieser selbst nicht mehr erwerben kann, doch immer noch in sein Vermögen fließen kann.

2. Kapitel.

Rechtslage bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen zu Lebzeiten des Promissars.

Im Augenblick des Todes des Promissars steht dem Begünstigten das Recht zu [4]), vom Promittenten diejenige Leistung zu verlangen, die der Promissar bei Abschluß des Vertrages für den Fall seines Todes sich vom Promittenten für den Begünstigten ausbedungen hat. Dies besagt § 331 Abs. 1, der also lautet: „Soll die Leistung an den Dritten nach dem Tode desjenigen erfolgen, welchem sie versprochen wird, so erwirbt der Dritte das Recht auf die Leistung im Zweifel mit dem Tode des Versprechungsempfängers.“ Durch diese Bestimmung in Verbindung mit § 331 Abs. 2 und § 332 ist anerkannt, daß der Promissar zu seinen Lebzeiten durch Bezeichnung eines Dritten als Begünstigten nicht gebunden, in seiner Ver-

---

[1]) Stuttgart in OLG. Rspr. 16, 371.

[2]) Zu eng Cassel in OLG. Rspr. 13, 400.

[3]) Behrend in LZ. 1, 872 ff. So auch Hülße in Baumgartners Z. 5, 237 ff.

[4]) Vorausgesetzt, daß der Anfall des Rechtes nicht von einem weiteren Ereignisse abhängig gemacht ist.

fügungsmacht in keiner Weise beschränkt ist. Es gilt so, wie wenn überhaupt kein Begünstigter da wäre und der Anspruch zum Vermögen des Promissars gehörte. Aus diesem Grundsatze ergeben sich nachstehende Folgerungen, verschieden zu Lebzeiten des Promissars und nach seinem Tode, verschieden für den Promissar und seine Erben, für den Begünstigten, die Gläubiger des Promissars und die Pflichtteilsberechtigten.

1. Stellung des Promissars.

Die wichtigste Folge der Verfügungsfreiheit des Promissars ist das Recht die Begünstigung jederzeit zu widerrufen, und diesem einen Rechte sind alle anderen untergeordnet, indem diese wiederum nur Folgerungen aus dem Widerrufsrechte darstellen. An sich folgt aus § 331 BGB. nur die Möglichkeit einer Aenderung oder Aufhebung des Vertrages durch beide Parteien gemeinschaftlich, aber wie die Einsetzung so ist auch der Widerruf der Begünstigung eines Dritten nach dem im Zweifel zu unterstellenden mutmaßlichen Parteiwillen der einseitigen Erklärung des Promissars vorbehalten [1]). Der Widerruf erfolgt in denselben Formen wie die Einsetzung eines neuen Begünstigten (S. 3 f.). Bei den V. z. R. Dr. unter Lebenden wird er wirksam gemäß §§ 406—408 BGB. mit der Mitteilung an den Promittenten; keiner Mitteilung bedarf es, wenn der Widerruf in einer Verfügung von Todeswegen erfolgt.

Der Promissar kann, nachdem er die Begünstigung des einen widerrufen, einen anderen einsetzen. Mit Unrecht macht Fuld [2]) zwischen dem Falle des reinen Widerrufs ohne Einsetzung eines anderen Bedachten und einem Widerruf mit gleichzeitiger oder nachfolgender Benennung eines anderen Bezugsberechtigten einen qualitativen Unterschied. Er beruft sich hierfür auf § 332, und legt so — zu Unrecht — dem Sonderfall eine allgemeine Bedeutung bei.

Ebensogut kann der Promissar in der Regel an sich selbst Leistung begehren; denn indem er sich versprechen läßt „cui volam" [3]) hat dieses den Sinn: „mihi aut cui volam" [4]). Der Vorbehalt der Leistung an sich selbst kann ausdrücklich oder stillschweigend gemacht sein oder sich nach der Verkehrssitte von selbst verstehen; er ist überhaupt dann im Zweifel anzunehmen, wenn es für den Promittenten gleichgültig ist, ob er an diesen oder an jenen leistet (bei der

---

[1]) Oertmann zu § 331 Ziff. 4; Ehrenberg a. a. O. § 4; Hellwig S. 225.
[2]) Fuld in Baumgartners Z. 4, 456.
[3]) Vgl. S. 3 u. RG. 39, 179: Die Benennung des Dritten kann ganz in das Belieben des Promissars gestellt sein.
[4]) Hellwig a. a. O. § 36.

Lebensversicherung)[1]. Der Schuldner kann in solchem Falle allerdings nur an den Nachlaß erfüllen.

Daraus, daß der Promissar ev. Leistung an sich selbst fordern kann, der Anspruch überhaupt ganz als zu seinem Vermögen gehörig betrachtet wird, folgt weiter, daß er über den Anspruch auch durch Erlaß, Sicherungsübereignung, Abtretung und Verpfändung verfügen kann, daß im Konkurs des Promittenten der Promissar Gläubiger ist, er eventuell eine Feststellungsklage hat usw. Gegenüber dem Promittenten wirken diese Akte wie der Erlaß, die Sicherungsübereignung, die Abtretung und die Verpfändung einer andern Forderung (BGB. 397, 398, 407, 1276, 1282). Gegenüber dem Begünstigten sind die Rechtswirkungen diese: Erläßt der Promissar dem Promittenten die Schuld, so ist diese Verfügung ohne Zweifel stets gleichbedeutend mit dem Widerruf der Begünstigung des Dritten. Tritt der Promissar den Anspruch gegen den Promittenten an einen anderen ab, so liegt auch darin regelmäßig[2]) ein Widerruf der Zuwendung an den Dritten. Durch die Abtretung erhält der Cessionar ein sofortiges und unwiderrufliches Recht; denn da der Promittent nur einmal zu leisten braucht, kann der Promissar den Dritten nicht mehr bestimmen und berechtigen, ebenso ist der Promittent ex iure cesso nur noch dem Cessionar verpflichtet[3]). Tritt der Promissar den Anspruch an den Begünstigten ab, so wird die bisher widerrufliche Zuwendung zum unwiderruflichen Recht, denn die Widerrufsbefugnis ist mit dem Rechte wesentlich verbunden. Umgekehrt liegt jedoch im Verzicht auf den Widerruf nicht notwendig eine Abtretung[4]), weil sowohl die Voraussetzungen wie die Wirkungen beider Vorgänge verschiedener Art sind: Der Verzicht auf den Widerruf kann sowohl mit dem Promittenten als auch mit dem Begünstigten vereinbart werden, die Abtretung geschieht durch Vertrag zwischen dem Promissar und dem Begünstigten; der Verzicht auf den Widerruf macht nicht notwendig das Recht des Begünstigten sofort entstehen und macht den Begünstigten namentlich nicht den Gläubigern des Promissars haftbar. Anderer Ansicht ist allerdings Hellwig § 48, der unter Berufung auf Ehrenzweig a. a. O. S. 33 ausführt: Sobald die Begünstigung unwiderruflich ist, wird aus der Anwartschaft ein Recht, denn es gibt keine Beschränkung der Dispositionsgewalt der Parteien, ohne gleichzeitige Begründung eines der Be-

---

[1]) Dagegen ist der Vorbehalt dann nicht anzunehmen, wenn zwischen dem Promittenten und dem Promissar keinerlei kausale Beziehungen bestehen, so bei einem Versprechen aus Gefälligkeit.

[2]) Anders bei der fiduziarischen und Sekuritätszession: Hier wird der Anspruch nur in Höhe der Forderung abgetreten, der Restbetrag bleibt frei. (Bürkner Diss. S. 63.)

[3]) Hellwig a. a. O. § 36.

[4]) Richtig Bürkner, LZ. 4, 842 gegen Hellwig § 36.

schränkung entsprechenden Rechts des Dritten. Hellwig dürfte aber doch wohl zugeben, daß der Versicherungsnehmer trotz des Verzichts auf den Widerruf zur Fortsetzung der Versicherung nicht verpflichtet ist, sondern dieselbe nach wie vor in eine prämienfreie umwandeln kann. Man wird daraus folgern dürfen, daß er das Recht des Dritten auch noch auf andere Weise einschränken kann, so durch Belastung des Rechts mit einem Pfandrechte. Der Versicherungsnehmer hat also trotz des Verzichts auf den Widerruf das Verfügungsrecht nicht ganz verloren, sodaß von einem Rechte des Dritten solange nicht gesprochen werden kann, solange eine Abtretung des Anspruchs nicht vorliegt.

Verpfändung der Forderung und Einsetzung des Dritten sind zwei Verfügungen, die nebeneinander wirksam sein können, da die Verpfändung das Recht des Verpfänders und so auch das Recht des Dritten bestehen läßt, nur daß der Pfandgläubiger ein Vorzugsrecht erhält. Die Verpfändung kann allerdings geschehen in der Absicht eines vollständigen Widerrufs, im Zweifel ist dies aber nicht; durch die Verpfändung wird das Recht des Dritten nur berührt, soweit der Pfandgläubiger sein Pfandrecht ausübt, nicht wenn es wieder erlischt. Gegebenenfalls bleibt dem Dritten das Recht auf die Hyperocha [1]). Zur Wirksamkeit der Verpfändung gehört, daß der Promissar sie dem Promittenten mitteilt (BGB. § 1280)[2]).

Was von der Verpfändung gilt, gilt auch von der Sicherungsübereignung: Die Abtretung des Anspruchs auf Herausgabe einer Sache, welchen der Promissar gegen den Promittenten hat, geschieht hier nur zum Zwecke der Sicherung des Gläubigers, die Zuwendung des Anspruchs an einen Dritten kann daneben bestehen.

Besonderheiten ergeben sich bei der Lebensversicherung z. R. Dr. auf den Todesfall. Der Anspruch auf die Versicherungssumme entsteht für den Dritten erst mit dem Tode des Versicherungsnehmers, dieser selbst hat zu seinen Lebzeiten einen Anspruch auf die Prämienreserve bezw. den Rückkaufswert d. h. einen Anspruch auf die eingezahlten Beträge, vermindert um das von der Versicherungsgesellschaft getragene Risiko. Der Versicherungsnehmer hat zu seinen Lebzeiten folgende Befugnisse: Er kann Umwandlung in eine prämienfreie Versicherung verlangen d. i. Auflösung des alten und Abschluß eines neuen Vertrages (kein Widerruf der Begünstigung). Er hat ferner ein Rückkaufsrecht, dessen Ausübung eine Auflösung des alten Vertrags ohne Neubegründung darstellt (Widerruf der Begünstigung). Er kann endlich die Police abtreten und verpfänden (beleihen)[3]).

---

[1]) Hellwig § 36. RG. in Gruch. 36, 457.

[2]) RG. in Gruch. 49, 100: Die Anzeige gemäß § 409 BGB. (Abtretung) und die Anzeige gemäß 1280 BGB. (Verpfändung) sind von wesentlich verschiedenem Charakter. Im letzteren Falle ist die Anzeige gesetzliche Voraussetzung für die Entstehung des dinglichen Pfandrechts an der Forderung (§§ 1274, 1280), die Anzeige muß vom Verfügungsberechtigten ausgehen.

[3]) Kann der Cessionar, kann der Pfandgläubiger vom Versicherungsnehmer die Aufrechterhaltung der Versicherung, können sie die Aufhebung ver-

2. Stellung des Begünstigten.

Wie das Recht des Widerrufs das Rückgrat der Rechtsstellung des Promissars ist, so beeinträchtigt es andererseits die Rechtsstellung des Begünstigten derart, daß dieser durch die Bezeichnung als Begünstigter nicht mehr als eine Hoffnung, eine Anwartschaft erlangt, nicht anders als bei der Erb- oder Vermächtniseinsetzung vor dem Tode. So die herrschende Lehre [1]). Eine Minderheit von Schriftstellern ist anderer Ansicht [2]). Nach ihnen hat der Dritte ein resolutiv bedingtes Recht: Durch den Todesfall sei nicht der Bestand, sondern nur die Unwiderruflichkeit der Wirksamkeit des Rechts des Dritten bedingt. Auch der Kauf auf Probe sei ein Kauf unter der Resolutivbedingung: nisi noluerim. Die Ansicht ist nicht haltbar. Das Gesetz kennt keine Resolutivbedingung mit rückwirkender Kraft (§ 158 Abs. 2 BGB.), wird aber die Einsetzung des Dritten widerrufen, so gilt das Recht als überhaupt nicht erworben (§ 333). Auch der Wortlaut läßt für die gegenteilige Auffassung kaum Raum. Die Theorie scheitert insbesondere an der Unmöglichkeit der Berechtigung Ungeborener, deren Einsetzung das Gesetz ausdrücklich zuläßt (§ 333, Abs. 2)[3]).

Es ist daher für die Rechtsstellung des Begünstigten bei Lebzeiten des Promissars charakteristisch, daß der Begünstigte keinerlei Rechte hat, weder gegenüber dem Promissar noch gegenüber dem Promittenten. Im einzelnen ist die Sachlage folgende [4]): Ansprüche gegen den Promittenten wegen schuldhafter Unmöglichkeit (§ 325 BGB.) oder Ansprüche auf das negative Interesse (§ 307 BGB.) hat nicht der Begünstigte, sondern der Promissar. Bei Pfändung des Anspruchs aus dem zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrage hat der Begünstigte keine Widerspruchsklage (§ 771 CPO.), er kann keine Sicherungsmaßnahmen treffen durch Arrest (§ 916, II. CPO. §§ 67, 154, II. KO. § 160 BGB.), er hat kein Aussonderungsrecht im Konkurs des Promittenten, kein Recht auf den Besitz der Urkunde über den Anspruch (§ 952 BGB.). Verfügungen des Begünstigten sind wirkungslos, insbesondere Abtretung und Verpfändung, desgleichen Pfändung, da z. Z. kein Anspruch besteht [5]). Wo gleichwohl

---

langen? Hat der Cessionar, hat der Pfandgläubiger ein Recht, die Versicherung seinerseits fortzusetzen? Ueber diese Fragen ausführlich: Ehrenberg a. a. O. § 7, Bürkner, Diss. II. Kap. II. Abschn., auch Hinrichs in Goldschmidt's Z. 20, 339 ff.

[1]) RG. 51, 403 u. a.

[2]) So Fuld in Baumgartners Z. 4, 467. — Hülße ebendort 5, 461. — König in Z. f. Vers. Wiss. 6, 649 u. a.

[3]) Suyling in Baumgartners Z. 4. 476.

[4]) Hellwig § 33. — Josef in Jh. J. 53, 310 ff.

[5]) RG. in Jur. W. 04, 365.

der Begünstigte vor dem Erwerbe des Rechtes verfügt, wird die Verfügung mit rückwirkender Kraft wirksam, wenn der Promissar sie nachträglich genehmigt (§ 184 BGB.), und ohne rückwirkende Kraft, wo der Begünstigte die Forderung erwirbt (§ 185 BGB.), analog wird auch die Pfändung mit dem Augenblicke des Rechtserwerbs wirksam [1]). Auf die Erben des Begünstigten, falls er vor dem Promissar stirbt, gehen keine Rechte aus dem Vertrage über. Anderer Ansicht sind natürlich diejenigen, die dem Begünstigten bereits zu Lebzeiten des Promissars ein bedingtes Recht zuerkennen; König allein schließt sich der herrschenden Lehre an: „Im Zweifel entspricht es den Intentionen des Versprechensempfängers, daß die Begünstigung einen persönlichen Charakter haben soll.“ In der Literatur wird vielfach nicht unterschieden zwischen Vererbung der Begünstigung — eine solche gibt es nicht — und zwischen subsidiärer Berufung der Erben des Begünstigten nach dem mutmaßlichen Willen des Promissars (vgl. darüber unten S. 48). So wird bei Abfindungen aus Gutsüberlassungsverträgen, wo die Abfindung zum Ersatz des Erbteils dienen soll, eine Vererbung behauptet, während in Wirklichkeit die Erben des Begünstigten subsidiär berufen sind.

Beim Lebensversicherungsvertrag z. R. Dr. auf den Todesfall kommt noch hinzu, daß der Begünstigte grundsätzlich[2]) keinerlei Ansprüche gegen den Versicherungsnehmer auf Fortzahlung der Prämien zum Zwecke der Aufrechterhaltung des Versicherungsvertrags oder auf Schadloshaltung nach Aufhebung des Vertrags hat, falls durch die Unterlassung der Prämienzahlung der Versicherungsvertrag erlischt. Ebenso kann der Dritte durch eigene Prämienzahlung gegen den Willen des Versicherungsnehmers die Versicherung nicht fortsetzen; tut er es, so erlangt er dadurch keine Rechte an der Versicherung, sondern höchstens einen Anspruch gegen den Zahlungspflichtigen auf Erstattung der Beträge. Der Versicherungsnehmer hat allein das Recht der Auflösung, der Umwandlung und des Rückkaufs.[3]).

3. Stellung der Gläubiger des Promissars.

Die Gläubiger dürfen zum Zwecke der Zwangsvollstreckung jede ihrem Schuldner zustehende Sache, jedes ihm zustehende Recht in Anspruch nehmen. Ebenso besteht nach KO. § 1 die Konkursmasse

---

[1]) RG. 60, 70.

[2]) Ansprüche des Begünstigten erwachsen nur aus einem nebenherlaufenden Vertrag (z. B. Kreditvertrag), für dessen Entstehung bezw. Abschluß die Eingehung des V. z. R. des Begünstigten ausbedungen ist. Den Charakter des letzteren beeinflußt dieser nebenherlaufende Vertrag aber ebensowenig, als wäre er mit einer beliebigen anderen Person geschlossen. In gleicher Weise bedarf es zur Fortsetzung der Versicherung durch den Begünstigten der Vereinbarung einer causa.

[3]) Clemens in Annalen des ges. Vers. Wes. 40, 809; ebenso König, Fuld u. a.

aus dem gesamten Vermögen des Gemeinschuldners, das ihm zur Zeit der Eröffnung des Verfahrens gehörte, soweit es einer Zwangsvollstreckung unterliegt. Ob das Vermögensrecht beschränkt oder unbeschränkt, ist gleichgültig. (§ 844 CPO. § 117 KO.) Da nun bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen das Recht des Begünstigten erst mit dem Tode des Promissars entsteht, inzwischen aber ausschließlich der Verfügungsmacht des letzteren unterworfen ist, so bildet es einen Bestandteil seines Vermögens[1]). Man möchte darum glauben, daß das Recht eben deshalb auch das Schicksal des sonstigen Vermögens des Promissars teilt und so auch dem Zugriffe der Gläubiger unterworfen ist, Arrest und Pfändung möglich sind und der Anspruch evtl. zur Konkursmasse des Promissars gehört. Aber darüber, ob die Gläubiger mit der Zwangsvollstreckung, der Konkursverwalter mit der Konkurseröffnung auch die Befugnis erlangen, das Widerrufsrecht des Promissars auszuüben, ist der Streit noch nicht beigelegt. Von verschiedenen Schriftstellern wird behauptet, das Recht den Dritten zu bezeichnen, die Bezeichnung zu widerrufen, eine Lebensversicherung aufzuheben oder fortzusetzen, sei höchst persönlicher Natur, einer Vermächtnisanordnung gleichzuachten, dieses Recht könne nur der Promissar bezw. Versicherungsnehmer ausüben.[2]). Diese Frage, wie im Interessenkonflikte zwischen den Gläubigern des Promissars und diesem selbst bezw. dem Begünstigten zu entscheiden, ist die praktisch bedeutsamste bei den V. z R. Dr. Es ist die Frage, ob die Gläubiger überhaupt ein Pfandrecht ausüben können, wenigstens im Normalfalle, anders bei der Lebensversicherung[3]). Im Normalfalle würde die Vollstreckung stets scheitern, wenn den Gläubigern die Befugnis zum Widerruf abgesprochen würde; denn was haben die Gläubiger von der Pfändung eines betagten Anspruchs, wenn sie den Anfall an den Dritten im Augenblick der Fälligkeit des Anspruchs nicht hindern können? Ehrenberg a. a. O. § 8 meint, daß, wenn der Dritte noch nicht berechtigt ist, es des Widerrufsrechts nicht bedarf; denn der Promissar habe solange selbst noch einen Anspruch, der zunächst zu pfänden und zu verwerten sei. Das gilt von der Lebensversicherung, wo schon zu Lebzeiten des Promissars ein fälliger Anspruch in Höhe der Prämienreserve bezw. des Rückkaufswertes besteht, in allen übrigen Fällen bedarf es der Pfändung und Ueberweisung des zukünftigen Anspruchs, und dessen Verwertung kann nicht anders geschehen, als durch Ausübung des Widerrufs.

---

[1]) Vgl. insbesondere Seuff. Arch. 42, Nr. 125 u. a.

[2]) Diese Theorie steht ganz unter französischen Einflüssen; vgl. Lefort in Baumgartners Z. 2. 253. — Literatur für und gegen die höchst persönliche Natur des Widerrufsrechts ausführlich bei Gößmann a. a. O.

[3]) Ueber die Lebensversicherung S. 16 ff.

Zur Begründung der Behauptung, die Einsetzung des Begünstigten zu widerrufen sei das höchst persönliche Recht des Promissars, wird auf § 331 II. BGB. hingewiesen. Darnach soll das Widerrufsrecht unvererblich sein. Nun beruht aber die Unvererblichkeit eines Rechtes nicht immer und notwendig auf dem höchst persönlichen Charakter desselben; im Falle des § 331 II. hängt die Unvererblichkeit und die Unwiderruflichkeit damit zusammen, daß das Recht des Dritten nach dem Tode des Promissars ein ausschließliches sein soll. Auch läßt sich § 331 II. ebenso zum Beweise des Gegenteils anführen: Wäre das Widerrufsrecht allgemein nicht übertragbar, so wäre auch § 331 II. nicht nötig gewesen, der zudem nur „im Zweifel“ gelten soll. Man beruft sich auch auf den ideellen Zweck der Fürsorge, die mit den V. z. R. Dr. ganz regelmäßig verbunden sei, insbesondere mit der Lebensversicherung[1]. Aber ebenso oft wird diese rechtsgeschäftliche Form zu Kreditzwecken gebraucht, sodaß sie billig auch zum Zwecke der Befriedigung der Gläubiger dient[2]. Auch charakterisieren sich diese Rücksichten nur als Motiv bei Ausübung des Rechtes zum Widerruf, ergreifen aber das Recht selbst nicht hinsichtlich seiner regelmäßigen Eigenschaft eines Privatrechts, seiner unbeschränkten Uebertragbarkeit[3]. Weiter sagt man, die Befugnis zum Widerruf sei ganz ausschließlich auf den Willen des Promissars bezw. Versicherungsnehmers abgestellt. Das Gegenteil davon ist richtig. Dem Promissar wird ausnahmslos ein Verwertungsrecht an dem vertraglichen Anspruche zugestanden. Wie sollte er aber davon Gebrauch machen können — abgesehen vom Falle der Lebensversicherung, die schon zu Lebzeiten des Versicherungsnehmers eine Verwertung in Höhe der Prämienreserve bezw. des Rückkaufswertes zuläßt —, wenn er nicht auch sein Bezeichnungs- und Widerrufsrecht weitergeben könnte? Eine Abtretung des Anspruchs wäre zum mindesten ohne Verzicht darauf unmöglich[4]. Und welchen Wert hätte das Pfandrecht an einem betagten Anspruch, wenn im Augenblicke der Fälligkeit nicht verwertbar, weil das Recht eines anderen, obwohl zeitlich nach dem Rechte des Pfandgläubigers entstanden, doch nicht zerstörbar ist? Und doch wird der Anspruch abgetreten, verpfändet und gepfändet; daraus

[1]) Behrend in L. Z. 08, 125 ff: „Durch die Handlung der Gläubiger würde die durchaus empfehlenswerte Kombination der Lebensversicherung scheitern gegen den klaren Willen und die bestimmte Absicht des Versicherungsnehmers, Mittel außerhalb seines Vermögens zu beschaffen. Damit würde auch das ganze Versicherungswesen in Verruf gebracht und die Entwicklung gehemmt.“

[2]) Vgl. Motive z. VVG. § 166.

[3]) So OLG. Naumburg in Seuff. Arch. 59, Nr. 225. — Gruch. 27, 472.

[4]) Vgl. S. 9: Mit der Abtretung verliert der Promissar die Befugnis, einen Dritten auf den Anspruch einzusetzen.

erhellt, daß die Praxis anders urteilt als jene Theorie, daß Anspruch und Benennungsbefugnis nicht getrennt werden können, ohne daß sie selbst, jedes Stück für sich, wertlos werden, und daß das Bestimmungsrecht kein so streng persönliches ist, daß es an die Person des Promissars unauflöslich geknüpft wäre. In der Hand des Promissars befindet sich also ein schon vor Fälligkeit vorhandener vermögensrechtlicher Wert, und wie der Promissar selbst unbeschränkt darüber verfügt bis zur Verzichtleistung auf alle Rechte einschließlich der Befugnis einen Dritten zu bestimmen, so können auch die Gläubiger ihrerseits in der Zwangsvollstreckung alle diese Befugnisse an sich reißen.

Das ist denn auch die deutsche Rechtsauffassung in überwiegendem Maße. Solange dem Promissar die Ansprüche zustehen, können sie ihm so gut wie andere Ansprüche gepfändet werden. Die Gläubiger können auf Grund des Pfändungs- und Ueberweisungsbeschlusses die Rechte aus dem V. z. R. Dr. ausüben wie vordem der Promissar, sie können die nämlichen Erklärungen mit gleicher Wirkung abgeben wie dieser, sie können also den Begünstigten seines Rechtes entsetzen und sich an seiner statt als Begünstigte bezeichnen[1]). Diese Rechte sind nun keine reinen Geldforderungen, die den Gläubigern nach § 835 CPO. zur Einziehung oder an Zahlungsstatt zu überweisen sind, sondern sie enthalten eine ganze Reihe verschiedener, gemischter Befugnisse, das Recht auf zukünftige Leistung an den Dritten, das Recht auf Aenderung oder Widerruf des Begünstigten, beim Lebensversicherungsvertrag auch das Recht auf Umwandlung oder Kündigung, auf die Prämienreserve oder Dividende. Die Zwangsvollstreckung ist daher nach § 857 CPO. zu betreiben[2]). Weil pfändbarer Vermögensbestandteil des Promissars, muß der Anspruch aus dem Vertrage samt dem Widerrufsrecht auch da als übergegangen erachtet werden, wo Rechte kraft Gesetzes auf einen andern Berechtigten übergehen, vor allem im Konkurs. Der Gemeinschuldner verliert die Befugnis sein zur Konkursmasse gehöriges Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen, sie wird durch den Konkursverwalter ausgeübt (KO. § 6). Auch ein Hinweis auf KO. § 15, nach welchem der Konkursverwalter bei zweiseitigen Verträgen an Stelle des Gemeinschuldners den Vertrag erfüllen und Erfüllung vom andern Teil verlangen kann, erscheint gerechtfertigt. Die Konkurseröffnung hindert den Ausfall des Rechts an den Begünstigten; tritt nach diesem Zeitpunkte der Tod des Promissars ein, so geht der Begünstigte leer aus; dagegen kann ein schon vor Konkurs-

[1]) So beim Normalfalle des V. z. R. Dr. auf den Todesfall. Anders bei der Lebensversicherung, worüber S. 16 ff.

[2]) Vgl. insbesondere Clemens in Annalen des ges. Vers. Wes. 40, 809 ff. — Bürkner, Diss. III. Kap. — RG. in Seuff. Arch. 63, Nr. 110 u. a.

eröffnung bedingt angefallenes Recht wirksam werden[1]). Die Ausübung des Widerrufsrechts erfolgt im Konkurs wie im Falle der Singular-Exekution durch Erklärung gegenüber dem Promittenten.

Der Lebensversicherungsvertrag z. R. Dr. von Todeswegen läßt sich auch in dieser Frage nicht restlos unter die Regel bringen. Die Gläubiger können im Zwangsvollstreckungsverfahren, der Konkursverwalter nach der Konkurseröffnung die Lebensversicherungspolize der Versicherungsgesellschaft zum Rückkauf anbieten und sich aus dem Rückkaufsgeld befriedigen, hingegen können sie nicht unter Absetzung des bisherigen Begünstigten sich selbst als Begünstigte einsetzen und sich aus der mit dem Tode des Versicherungsnehmers fälligen Versicherungssumme befriedigen, es sei denn, daß der Versicherungsnehmer schriftlich seine Einwilligung dazu gibt. KO. § 17 findet hier keine Anwendung. Was von den Gläubigern des Versicherungsnehmers, gilt ebenso vom Käufer der Versicherungspolice im Zwangsvollstreckungsverfahren. Es gilt also die Umkehrung der obigen Regel: Beim Normalfalle der V. z. R. Dr. von Todeswegen gibt es keinen Zeitwert, die Zwangsvollstreckung ist auf den Zukunftswert gerichtet; bei der Lebensversicherung z. R. Dr. auf den Todesfall gibt es zwar einen Zukunftswert, aber er ist für die Gläubiger unantastbar, hingegen haben diese Zugriff auf den jederzeit fälligen Rückkaufswert. Das hier Vorgetragene ist nicht unbestritten; die Auffassung ergibt sich aber, wenn auch nicht mit Worten, so doch dem Sinne nach aus VVG. § 159 II. Nach dieser Bestimmung braucht niemand sich gefallen zu lassen, daß ein anderer eine Versicherung auf sein Leben eingeht. (Versicherung auf fremdes Leben.) Bei der Verpfändung und Abtretung der Versicherungsansprüche kommt dieser Gesichtspunkt nicht in Betracht, da sich der Versicherte den Gegner daraufhin ansehen kann, ob er ihm ebensoviel Vertrauen schenken darf, wie wenn er ihm gestatten würde, auf sein Leben eine Versicherung abzuschließen. Bei der Pfändung wird aber der Schuldner nicht vorher über das Pfändungsgesuch gehört (§ 834 CPO.), es kann ihm also jeder beliebige Gläubiger den Lebensversicherungsanspruch pfänden, ohne daß er etwas dagegen tun kann. Hier erfordert darum das Interesse des Versicherten die Ausdehnung des § 159 II. VVG.[2]).

Gibt der Versicherungsnehmer und Versicherte (beides in einer Person) schriftlich seine Einwilligung, daß die Gläubiger oder der Konkursverwalter die Lebensversicherung fortsetzen, so ist es mangels besonderer Vereinbarung deren Sache, die Prämie zur Aufrechterhaltung der Versicherung weiterzuzahlen; sie haben dieselbe Stellung wie der Cessionar. Ist der Versicherte nicht damit einverstanden, daß die Gläubiger oder der Konkursverwalter die Versicherung fortsetzen, so bleibt

---

[1]) Hellwig § 56.

[2]) Bürkner Diss. S. 48. — Ein verwandter Gedanke in RG. 52, 49 hinsichtlich des Verhältnisses der Gläubiger zur Unfallversicherung des Gemeinschuldners: Die Arbeitskraft des Gemeinschuldners ist kein Spekulationsobjekt für die Gläubiger, der Konkursverwalter darf in den Unfallversicherungsvertrag des Gemeinschuldners nicht eintreten. Anderes gilt nach dieser Entscheidung allerdings für die Lebensversicherung.

Für obige Auffassung auch die Praxis. So Behrend L. Z. 08, 125 ff: „Der Anspruch auf den Rückkaufswert bildet nach der Auffassung des Verkehrs die Unterlage des Kredits auf die Lebensversicherung.“ — Aehnlich Berliner ebendort 09, 115 ff.

diesen nur der Zugriff auf den Zeitwert der Versicherung. Hier hat dann die Frage Interesse, ob durch Zahlung des Rückkaufswertes die Zwangsvollstreckung abgewendet werden kann, ob ein sogen. Auslösungsrecht besteht. Das deutsche VVG. kennt zwar eine derartige Bestimmung nicht (anders das schweizerische VVG. a 86), aber nach BGB. § 267 kann, sofern der Schuldner nicht in Person zu leisten hat — was bei Zahlung einer Geldschuld nie vorkommt — auch ein Dritter die Leistung bewirken, und der Gläubiger kann die Leistung nur ablehnen, wenn der Schuldner der Zahlung widerspricht. Auch der Hinweis auf § 803 CPO. dürfte gerechtfertigt sein, wonach der Gläubiger jede überflüssige Härte bei der Zwangsvollstreckung vermeiden soll. Der Versicherungsnehmer kann daher auch im Konkurs aus Mitteln, die er nach Konkurseröffnung erworben, die Versicherung aufrecht erhalten, desgleichen können Freunde für ihn bezahlen. Der bezugsberechtigte Dritte kann gegen Zahlung des Rückkaufswertes in die Versicherung eintreten, allerdings nicht ohne Zustimmung des Versicherungsnehmers, dagegen unbedingt gegenüber den Gläubigern[1]).

3. Kapitel.

Rechtslage bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen nach dem Tode des Promissars.

1. Stellung des Begünstigten.

Im Augenblicke des Todes des Promissars steht dem Begünstigten — auch hier vorausgesetzt, daß der Anfall des Rechtes nicht von einem weiteren Ereignisse abhängig gemacht ist — das Recht zu, vom Promittenten diejenige Leistung zu verlangen, die der Promissar bei Abschluß des Vertrages für den Fall seines Todes sich vom Promittenten für den Begünstigten ausbedungen hat (§ 331 BGB.). Beim Tode des Promissars vollzieht sich also die große Umwandlung. Wie bei seinen Lebzeiten der Promissar ausschließlich zur Verfügung über den Anspruch berechtigt war, sodaß dieser als Bestandteil seines Vermögens zählte, so ist nach dem Tode des Promissars der Begünstigte allein auf die Leistung berechtigt und zwar gemäß § 328 BGB. aus eigenem Rechte, unmittelbar aus dem Vertrage. Er ist daher je nach dem Inhalte der vom Promittenten übernommenen Verpflichtung Eigentümer, Besitzer, Gläubiger, und neben dem Rechte auf Erfüllung des Vertrages hat er auch alle sonstigen Rechtsmittel, z. B. Klage auf Sicherstellung usw. Zeitpunkt und Art der Bezeichnung des Begünstigten sind dabei gemäß §§ 331,

[1]) Die Literatur über das Thema: „Lebensversicherungsvertrag und Gläubiger des Versicherungsnehmers“ ist sehr umfangreich. Auf alle darin vertretenen Ansichten hier einzugehen, liegt außerhalb des Rahmens dieser Arbeit. Soweit erforderlich, ist schon oben dazu Stellung genommen.

332 BGB. ohne Einfluß. Obwohl es sich um einen Erwerb von Todeswegen handelt, erwirbt der Begünstigte das Recht doch nicht aus dem Nachlasse, und obwohl vielleicht die Einsetzung in das Recht auf die Leistung in einer Verfügung von Todeswegen erfolgt ist, so ist sie doch nicht durch diese als Rechtsgrund, als Erwerbstitel geschehen; wo daher der Begünstigte zugleich Erbe ist, entsteht das Anrecht auf die Vertragsleistung nicht auf Grund des Erbrechts, sondern des Vertrags. Ist allerdings der Anfall des Rechtes — nicht nur die Fälligkeit des Anspruchs — von einem weiteren Ereignisse als dem Tode des Promissars abhängig, einem solchen, das zur Zeit des Todes des Promissars noch nicht eingetreten ist, dann natürlich bleibt die Rechtslage unverändert wie vor dem Tode des Promissars bestehen. Das Recht auf die Leistung gehört zum Nachlaß und fällt gegebenenfalls in die Konkursmasse, im letzteren Falle kann der Anfall gemäß § 15 KO. auch nicht mehr erfolgen; der einzelne Gläubiger kann im Zwangsvollstreckungsverfahren den Anspruch pfänden und sich überweisen lassen. Ist dagegen nur die Fälligkeit, nicht der Anfall des Rechtes von einem späteren Ereignis abhängig, dann ist der Dritte bereits unwiderruflich berechtigt. Die Nachlaßgläubiger können sich aus dem Anspruche nicht mehr befriedigen, der Konkurs über den Nachlaß kann das Fälligwerden des Anspruchs des Dritten nicht verhindern. Möglich ist auch, daß der Begünstigte zur Zeit des Todes des Promissars noch nicht lebt. Dann ist nach § 331 II BGB. die Verfügung z. R. des Dr. unwiderruflich, bevor das Recht entsteht. Eine Berechtigung kann aber nicht entstehen, als bis die Persönlichkeit des Berechtigten bestimmt ist, denn Rechte können nur als zu einer bestimmten Person oder zu einem bestimmten Vermögen gehörig gedacht werden [1]. Zur Sicherung der Ansprüche des noch nicht vorhandenen Rechtssubjektes bedarf es darum der Einsetzung einer Pflegschaft; ist das Rechtssubjekt bereits erzeugt, aber noch nicht geboren (nasciturus), so ist ein Pfleger nach § 1912 BGB. zu bestellen, ist es ein nondum conceptus, kommt § 1913 in Frage [2]. Wie nun, wenn der Begünstigte geboren wird, nachdem bereits Konkurs über den Nachlaß eröffnet ist? Da § 331 II dem Ungeborenen durch die Unwiderruflichkeit seiner Einsetzung bereits eine beschränkte Rechtsfähigkeit zugesteht [3] und hiernach, wenn er später geboren wird, es so angesehen wird, als wäre er schon beim Tode des Promissars berechtigt gewesen, so müssen alle späteren Eingriffe in seine Rechtssphäre mit rückwirkender Kraft unwirksam werden. Der Anspruch kann daher nicht als zur Nachlaßkonkursmasse gehörig betrachtet werden.

---

[1]) Hellwig § 34.
[3]) RG. in Jur. W. 07, 240.
[2]) Bagel in Gruch. 52, 223.

2. Stellung der Erben des Promissars.

Ist das Recht des Begünstigten mit dem Tode des Promissars entstanden, so können es die Erben desselben nicht mehr beeinträchtigen. Aber die Tatsache, daß die Erben die Rechtsnachfolger des Promissars sind, ist bedeutsam für die Frage, ob auch sie gemäß § 335 BGB. ebenso wie der Promissar vom Promittenten verlangen können, daß er an den Begünstigten leiste. Nach Hellwig § 50 hat zwar auch der Promissar dieses Recht auf Leistung an den Dritten nur solange, als dieser Dritte nicht selbst ein unwiderrufliches Recht auf die Leistung erlangt hat, im Gesetze findet diese Beschränkung aber keine Stütze; sie dürfte auch um deswillen nicht anzuerkennen sein, weil der Vertrag zwischen Promissar und Promittent in der Regel ein entgeltlicher ist und also auch den Promissar zu einer Leistung verpflichtet, sodaß er persönlich, wenn er selbst geleistet hat, an der Gegenleistung des Promittenten interessiert ist. Aber setzt sich dieses Recht auf Leistung an den Dritten auch in den Erben des Promissars fort? Die Ansicht wird vertreten, daß den Erben ein Recht gemäß § 335 BGB. nicht zusteht, und es mag ihren Anhängern auch zugegeben werden, daß die Erben gewöhnlich kein Interesse daran haben, daß der Promittent an den Dritten leiste. Das würde aber nur soviel besagen, daß die Bestimmung des § 335 für die V. z. R. Dr. von Todeswegen praktisch keine oder nur geringe Bedeutung hat. Nichtsdestoweniger aber gibt es andere Fälle, in welchen die Nachfolge der Erben in das Recht des Promissars notwendig in Betracht kommt. Wenn beispielsweise der Promissar gegen den Promittenten auf Feststellung des Anspruchs auf Leistung an den Dritten geklagt hat und während des Prozesses gestorben ist, so kann in diesem Prozeß gemäß § 239 CPO. nur der Rechtsnachfolger des Promissars eintreten, dieser ist aber nicht der Begünstigte, sondern der Erbe[1]). Dieser Fall beweist unzweifelhaft, daß die Erben in die Gläubigerrechte des Promissars eintreten; es entsteht dadurch eine Art Gesamtgläubigerschaft zwischen dem Begünstigten und den Erben, diese ist aber keine im engeren und eigentlichen Sinne des § 428 BGB.

3. Stellung der Gläubiger des Promissars.

Aus der Tatsache, daß der Begünstigte seinen Anspruch nicht aus der Nachlaßmasse erwirbt, folgt mit Notwendigkeit, daß dieser auch nicht dem Zugriffe der Nachlaßgläubiger unterworfen ist. Nunmehr haben die Gläubiger des Begünstigten ein Zugriffsrecht auf den Anspruch. Wo daher die Gläubiger des Promissars nicht zu Lebzeiten

---

[1]) RG. 54, 95; ausführlich auch unten S. 69 ff.

sich vorgesehen haben, können sie eine Zwangsvollstreckung nicht mehr nachholen; soweit jedoch der Anspruch schon vorher arrestiert, gepfändet oder verpfändet worden, bleiben die Gläubigervorzugsrechte auch gegenüber dem Begünstigten in Kraft[1]). Natürlich können die Nachlaßgläubiger Erfüllung des Anspruchs des Begünstigten auch nicht zur Konkursmasse begehren, es sei denn, daß nicht nur die Fälligkeit, sondern der Anfall des Rechtes selbst von einer weiteren Bedingung als dem Ueberleben des Promissars abhängig gemacht ist.

Ein von dem hier vertretenen abweichender Standpunkt wird in der Literatur nur ganz vereinzelt vertreten, so von Brecher[2]). Dieser Schriftsteller läßt den Begünstigten ganz ebenso wie den Vermächtnisnehmer den Nachlaßgläubigern haften, der Rechtsgrund der Haftung sei bei beiden derselbe: wer den guten Tropfen hat, soll auch den schlechten genießen. Der Unterschied der Haftung sei nur der: Der Legatar hafte subsidiär, nämlich wenn der Anteil der Erben zur Bezahlung der Schulden nicht ausreiche, und indirekt, nämlich im Wege der Erben, der Begünstigte aber hafte zwar auch subsidiär, nach den Erben und zugleich mit den Vermächtnisnehmern, doch direkt, denn die Erben könne man nicht für den Anspruch des Begünstigten haftbar machen, da dieser nicht durch seine Hände gehe. Diese Theorie läßt sich nicht halten, auch wenn man sie wie Lehmann[3]) auf gewisse Arten der V. z. R. Dr. beschränkt, etwa auf die Depotverträge zugunsten Dritter im Gegensatz zu den Lebensversicherungs- und Gutsüberlassungsverträgen. Die Theorie verkennt ganz und gar das Wesen der V. z. R. Dr. und setzt sich damit in Widerspruch nicht nur mit den Anschauungen, die in Theorie und Praxis herrschen, sondern ebenso mit dem Willen des Gesetzes. Geht nämlich der Erwerb gemäß §§ 328, 331 nicht durch den Nachlaß hindurch, wie Brecher selbst zugibt, dann kann man es mit rechtlichen Gründen auch nicht verteidigen, daß er demungeachtet den Nachlaßgläubigern haften soll. Auch hat § 332 BGB. nur dann Sinn und Berechtigung, wenn die Haftung gegenüber den Nachlaßgläubigern ausgeschlossen sein soll. Denn weshalb hätte man diesen Erwerb ausdrücklich nicht als Vermächtnis bezeichnen wollen, wenn der Begünstigte in einer Verfügung von Todeswegen benannt wird? Mag man darum immerhin für die V. z. R. Dr. von Todeswegen die Bestimmungen des Vermächtnisrechts in weitem Umfange analog gelten lassen[4]), so geht das doch da nicht an, wo die Analogie den

[1]) Darüber ausführlich unten S. 38 f.

[2]) Brecher, Allg. Oest. GZ. 53, Nr. 36, 37, 40, 41, 42, 46, 52.

[3]) Lehmann, Arch. f. Bürg. R. 36, 81 ff. Gegen ihn ausführlicher unten S. 45 f.; wie auch Leonhard Erbrecht, VI. zu § 1967.

[4]) Darüber ausführlich unten S. 49 ff.

gegensätzlichen Charakter der beiden Rechtsinstitute aufzuheben geeignet ist. Dies aber wird dadurch erreicht, daß man die Grundsätze, welche die Haftung der Vermächtnisnehmer gegenüber den Nachlaßgläubigern aussprechen, auch auf die Verträge nach §§ 328, 331 ausdehnt.

Beim Lebensversicherungsvertrag z. R. Dr. auf den Todesfall gilt hinsichtlich der Rechtslage nach dem Tode des Versicherungsnehmers keine Besonderheit. Der Begünstigte hat nunmehr Anspruch auf die Versicherungssumme, die Erben können denselben nicht zerstören, die Nachlaßgläubiger können sich nicht daraus befriedigen, es sei denn, daß sie schon vor dem Tode des Versicherungsnehmers Rechte daran erworben haben. Die Gläubiger können insbesondere auch nicht den Rückkaufswert der Polize im Zeitpunkte des Todes des Versicherungsnehmers in Anspruch nehmen, da der Anspruch nicht aus dem Nachlasse des Erblassers bezw. Versicherungsnehmers erworben ist.

4. Stellung der Pflichtteilsberechtigten.

1. Zu den Nachlaßgläubigern gehören auch die Pflichtteilsberechtigten; die Pflichtteilsschuld steht zudem den anderen Nachlaßverbindlichkeiten nach, weil sie nur aus dem reinen Nachlaß berichtigt werden kann. Da es nun unmöglich ist zuzulassen, daß die nämliche Forderung gegenüber gewissen Personen als Bestandteil des Erbenvermögens und hinsichtlich anderer Personen als einem Dritten zugehörig betrachtet wird, daß, wenn es sich um einen Pflichtteilsberechtigten handelt, diese Forderung zu den Vermögensstücken des Promissars, sobald es sich aber um einen eigentlichen Gläubiger handelt, dieselbe keineswegs zum nämlichen Vermögen gehören soll, so ergibt sich hieraus unzweifelhaft, daß auch der Pflichtteilsberechtigte sich gegenüber dem Begünstigten in derselben Lage befindet wie ein anderer Gläubiger des Promissars, d. h. die Zuwendung an den Dritten bleibt bei Berechnung des Pflichtteils außer Ansatz.[1])

Anders wieder Brecher[2]): Die ratio legis, kraft welcher dem Pflichtteilsberechtigten ein Teil des Nachlasses zuzuwenden sei, spreche dafür, daß ihm auch ein Teil des Einzelfolgevermögens zugewendet werde, daß also dasjenige, was im Gesetze diesbezüglich vom Erbrechte gesagt sei, auf das frei vererbliche Vermögen überhaupt ausgedehnt werde. Demgemäß seien Zuwendungen, die unentgeltlich im Wege der Singularsukzession von Todeswegen übertragen werden, bei Bestimmung des Pflichtteils zum Nachlaß hinzuzurechnen. Ebenso stehe dem Pflichtteilsberechtigten ein direkter Anspruch gegenüber dem Begünstigten oder dem Cessionar mortis causa

---

[1]) Vgl. Lefort in Baumgartners Z. 2, 726.

[2]) Brecher a. a. O. II. Kap. Anfang.

zu, der dem gegen den Erben bezw. gegen den Vermächtnisnehmer (§ 2318 BGB.) proportional sei. — Gegen diese Lehre genügt es, auf das zu verweisen, was S. 20 gesagt ist.

Auch Hellwig § 58 meint, daß bei Berechnung des Pflichtteils der Wert der Zuwendung an den Dritten zum Nachlaß hinzuzurechnen sei, denn bis zum Tode des Promissars gehöre das Recht zu seinem Vermögen. Hellwig gibt dem Erben eine condictio indebiti gegen den Begünstigten und den Pflichtteilsberechtigten eine Klage gegen den Erben[1]. — Gegen diese Konstruktion wendet sich mit Recht auch Brecher: Sie widerspricht der grundsätzlichen Unabhängigkeit des durch V. z. R. Dr. Begünstigten gegenüber dem Erben; auch deshalb ist eine condictio indebiti nicht gerechtfertigt, weil der Begünstigte überhaupt nichts auf Kosten der Erben erlangt, geschweige denn ohne rechtlichen Grund.. Der Grund seines Erwerbes basiert auf den gesetzlichen Vorschriften über die V. z. R. Dr. Ein Recht auf den Pflichtteil kann weder gegen den Erben noch gegen den Begünstigten geltend gemacht werden: Gegen den Begünstigten nicht, weil die Pflichtteilslast auf dem Nachlasse ruht, gegen den Erben nicht, weil dieser kein Mittel hat, das Recht des Dritten zum Nachlasse zu ziehen. Im übrigen wird Hellwig durch § 2311 BGB. widerlegt: Der Berechnung des Pflichtteils wird der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalles zu Grunde gelegt, zum Nachlasse gehört aber nicht die Zuwendung an den Dritten, mag sie auch bis zum Erbfalle im Vermögen des Promissars gestanden haben.[2]

2. Neben dem Anspruch auf den ordentlichen Pflichtteil hat der Pflichtteilsberechtigte einen Ergänzungsanspruch unter den Voraussetzungen der §§ 2325 ff. BGB. Kann er eine Verkümmerung dieses Anspruchs abwehren? Die Grundlage des Ergänzungsanspruchs bildet eine vom Erblasser einem Dritten gemachte Schenkung; gegen sie werden Pflichtteilsberechtigte dadurch geschützt, daß zu dem lediglich vom Nachlaßvermögen berechneten ordentlichen Pflichtteil als außerordentlicher Pflichtteil noch der Betrag hinzukommt, um welchen jener größer wäre, wenn der verschenkte Gegenstand noch zum Nachlasse gehörte. Der Begriff der Schenkung bestimmt sich nach allgemeinen Grundsätzen, doch ist kein Zweifel, daß „Schenkung" in § 2325 Schenkungs-Versprechen und vollzogene Schenkung umfaßt; der Schenkung im technischen Sinne sind nach der ratio legis aber auch Vorgänge gleichzustellen, welche im Verhältnis zum Pflichtteilsberechtigten einer Schenkung praktisch gleichkommen[3]. Es kann darum dahingestellt

[1]) Wie Hellwig auch Stübler, Diss. S. 53.

[2]) Darüber ausführlich unten S. 41 ff. — Vgl. auch Leonhard, Erbrecht, III C zu § 1922.

[3]) Strohal Bd. I. S. 506 Anm. 2.

bleiben, ob in der unentgeltlichen Zuwendung durch V. z. R. Dr. eine Schenkung im eigentlichen Sinne oder nur ein schenkungsähnlicher Vorgang liegt[1]), jedenfalls hat der Pflichtteilsberechtigte einen Ergänzungsanspruch auch gegen den Begünstigten, wenn der Erbe zur Ergänzung des Pflichtteils nicht verpflichtet ist (§ 2329).

Anderer Ansicht ist allerdings Staudinger[2]); er begründet sie so: Eine Ergänzung setzt immer ein zu Ergänzendes voraus, und die Ergänzung kann nur demjenigen gebühren, dem das zu Ergänzende zusteht. Insbesondere gilt für den Ergänzungsanspruch das gleiche wie für den Pflichtteilsanspruch selbst. — Das ist nur teilweise richtig: Eine Ergänzung kann naturgemäß nur ein Pflichtteilsberechtigter verlangen; aber, während der Pflichtteil nur vom Erben verlangt werden kann, kann der Ergänzungsanspruch unter den Voraussetzungen des § 2329 auch gegen den Beschenkten selbst erhoben werden, und insoweit, nach der persönlichen Seite im Gegensatz zur sachlichen Unterlage, gilt für den Ergänzungsanspruch eben nicht das Gleiche wie für den Pflichtteilsanspruch.

So findet also der dem Begünstigten zustehende Anspruch zwar keine Berücksichtigung bei Berechnung des ordentlichen Pflichtteils, wohl aber bei Berechnung des außerordentlichen Pflichtteils[3]). Jedoch ist zu beachten, daß sich der Ergänzungsanspruch nur ausnahmsweise gegen den Beschenkten richtet, dann, wenn der Erbe zur Ergänzung des Pflichtteils nicht verpflichtet ist, sei es zufolge § 2328 oder zufolge der Beschränkung seiner Haftung für die Nachlaßverbindlichkeiten. Der Begünstigte haftet also dem Pflichtteilsberechtigten nur subsidiär auf Ergänzung des Pflichtteils. Ferner verjährt der Anspruch gegen ihn gemäß § 2332 II. schon in drei Jahren vom Eintritte des Erbfalles an; die zehnjährige Verjährung des § 2325 III. hat gegenüber dem auf den Todesfall Begünstigten keine Bedeutung, da die Schenkung oder Quasischenkung stets erst zur Zeit des Erbfalles zu Stande kommt[4]).

---

[1]) Vgl. einerseits Natter, Z. Bl. f. FG. 8, 304 ff. (Schenkung), andererseits Emminghaus, LZ. 3, 454 ff., auch RG. in Seuff. Arch. 41, Nr. 138 u. a. (keine Schenkung). Den Stein des Anstoßes bildet die Frage, ob die unentgeltliche Zuwendung, die eine Bereicherung des Dritten zur Folge hat, aus dem Vermögen des Promissars bezw. Versicherungsnehmers erworben wird. Darüber ausführlich im II. Absch. S. 41 ff.

[2]) Staudinger, Vorbem. zu §§ 2325—2330.

[3]) Welcher Wert allerdings als Betrag der Schenkung dem Nachlasse hinzugerechnet wird, darüber ausführlich im folgenden Titel über Anfechtung: Was infolge der Gläubigeranfechtung zurückzuerstatten ist, muß auch auf den Ergänzungsanspruch des Pflichtteilsberechtigten zurückerstattet werden; der Anspruch wird überhaupt als ein Anfechtungsrecht aufgefaßt, so bei Staudinger zu § 3229.

[4]) Vgl. unten S. 28 f. über die Fristberechnung bei der Anfechtung.

Nach § 2330 kann wegen solcher Schenkungen, durch welche der Erblasser einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen hat, keinesfalls eine Ergänzung des Pflichtteils gefordert werden. Eine Pflicht der Sitte oder des Anstandes besteht nicht, jemand einen Anspruch im Wege der V. z. R. Dr. zuzuwenden, sie kann am wenigsten dann anerkannt werden, wenn einer der nächsten Angehörigen auf Kosten der anderen bevorzugt ist[1]).

3. Bei der Feststellung des Pflichtteils sind auch Zuwendungen unter Lebenden anzurechnen; Umfang und Art dieser Anrechnung bestimmen die §§ 2315, 2316. Gemäß § 2315 erfolgt die Anrechnung auf den Pflichtteil nur auf Grund einer Anordnung des Erblassers; kraft Gesetzes ist keine Zuwendung irgend welcher Art auf den Pflichtteil anzurechnen. Voraussetzung des § 2316 ist, daß mehrere Abkömmlinge des Erblassers vorhanden sind, die zur gesetzlichen Erbfolge berufen sein würden, und daß einer oder einige von ihnen vom Erblasser eine Zuwendung erhalten haben, die im Falle der gesetzlichen Erbfolge zur Ausgleichung zu bringen sein würde. Diese ausgleichungspflichtigen Zuwendungen sind in § 2050 angegeben, es sind Ausstattungen und sonstige diesen gesetzlich gleichgestellte Zuschüsse und Aufwendungen; andere Zuwendungen sind zur Ausgleichung nur zu bringen, wenn der Erblasser die Ausgleichung bei der Zuwendung oder letztwillig angeordnet hat.

Aus den §§ 2315, 2316 folgt daher: Mangels ausdrücklicher Bestimmung des Erblassers bezw. Promissars braucht sich ein Pflichtteilsberechtigter eine Zuwendung durch V. z. R. Dr. nicht auf den Pflichtteil anrechnen lassen (§ 2315); desgleichen brauchen — wieder mangels ausdrücklicher Bestimmung — einer oder einige von mehreren Abkömmlingen den gleichen Erwerb nicht zur Ausgleichung zu bringen (§ 2316). Die benachteiligten Pflichtteilsberechtigten können den Begünstigten nicht auf den ordentlichen, sondern auch nur unter den Voraussetzungen des § 2329 auf den außerordentlichen Pflichtteil in Anspruch nehmen. Abweichend auch hier wieder Brecher S. 373: Wie nach § 2307 BGB. eine Vermächtnis-Zuwendung, so sei auch eine Zuwendung durch alteri stipulari auf den Pflichtteil anzurechnen.

4. Kapitel.

Das Anfechtungsrecht der Nachlaßgläubiger.

1. Im allgemeinen Falle der V. z. R. Dr. von Todeswegen.

Die Betrachtung der Rechtslage vor und nach dem Tode des Promissars hat folgendes Bild gezeigt: Vor seinem Tode ist der

[1]) So auch Natter a. a. O., anders Gößmann a. a. O.

Promissar unbeschränkt verfügungsberechtigt und seine Gläubiger haben Zugriff auf den Vertragsanspruch, welcher seinem Vermögen zugehört; nach dem Tode des Promissars ist der Begünstigte unmittelbar aus dem Vertrage berechtigt und die Gläubiger des Promissars haben das Nachsehen. Da tritt die Frage bedeutsam in den Vordergrund, ob die Gläubiger nicht wenigstens auf dem Umwege des Anfechtungsrechtes Befriedigung ihrer Ansprüche finden können. Zweck der Anfechtung, im besonderen im Nachlaßkonkurs, der hier in Betracht kommt, ist es, für die Masse denjenigen Zustand herzustellen, welcher ohne die angefochtene Handlung bestehen würde, sodaß die nachteilige Verfügung des Gemeinschuldners bezw. Erblassers den Gläubigern gegenüber unwirksam wird. Nach deutschem Rechte sind unentgeltliche Verfügungen eines Schuldners anfechtbar, sofern diese innerhalb kurzer Fristen vor Konkurseröffnung bezw. Geltendmachung des Anfechtungsrechts vorgenommen sind. Geschah die Verfügung in der Absicht, die Gläubiger zu benachteiligen, und war diese Absicht dem anderen Teile bekannt, so steht den Gläubigern das Anfechtungsrecht innerhalb weit längerer Fristen zu, gleichgültig ob die anzufechtende Rechtshandlung entgeltlich oder unentgeltlich vorgenommen ist. Die Anfechtung ist nur dann ausgeschlossen, wenn der Gegenstand der Zwangsvollstreckung entzogen ist (§ 811 CPO.).

Ein V. z. R. Dr. von Todeswegen kann zu Lebzeiten des Promissars angefochten werden, aber dann nicht gegenüber dem dritten Begünstigten, der selbst noch kein Recht aus dem Vertrage erlangt hat, und nicht durch die Gläubiger, die ja noch die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung haben, sondern nur von den Parteien, von Promittent und Promissar. Gegenstand der Anfechtung ist entweder der Vertragsschluß überhaupt oder die Errichtung des Vertrages zu Rechten des Dritten. Diese Anfechtung interessiert hier nicht, sie folgt auch ganz und gar den allgemeinen Regeln. Hier ist nur zu untersuchen, welche Rechtshandlungen bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen der Anfechtung durch die Nachlaßgläubiger unterliegen.

Nach dem Tode des Promissars sind Anfechtungsgegner entweder der Promittent oder der Begünstigte. Die Anfechtung gegenüber dem Promittenten kann sich nur auf das Grundverhältnis zwischen den Vertragsparteien beziehen, welches die Leistungspflicht des Promittenten begründet. Anfechtungsgrund kann nur sein, daß etwa der Promissar (Gemeinschuldner) den V. z. R. des Dr. in der dem Promittenten bekannten Absicht seine Gläubiger zu benachteiligen vorgenommen hat (KO. § 31 Z. 1), hingegen ist die vertragsmäßige Leistung des Promittenten an den Begünstigten der

Anfechtung durch die Nachlaßgläubiger nicht unterworfen. Diese ist Rechtshandlung des Promittenten, nicht des Promissars, dessen Rechtshandlung allein anfechtbar ist. Mit dem Wegfalle des Grundverhältnisses zwischen den Vertragsparteien fällt auch das Recht des Dritten gemäß § 334 BGB., im übrigen hat auch diese Anfechtung keine Besonderheiten. Sie liegt außerdem nicht im Interesse der Gläubiger; diese haben ja nichts gegen den Vertrag an sich einzuwenden, sondern wollen nur, daß der Anspruch aus dem Vertrag in den Nachlaß fällt, sie müssen ihre Anfechtung daher gegen den Begünstigten persönlich richten, der die Leistung oder den Anspruch auf die Leistung erhalten hat. Die Anfechtung gegenüber dem Begünstigten hat zum Gegenstand ihres Angriffs aber nicht den Vertrag zwischen Promissar und Promittent, sondern das Verhältnis zwischen Promissar und Begünstigten und die ihm zu Grunde liegende causa der Zuwendung. Ob nun die Begünstigung des Dritten entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt ist, bestimmt sich entweder aus den Vereinbarungen zwischen beiden oder aus den Umständen, der Rechtserwerb des Begünstigten selbst ist gleich der Cession oder Tradition ein farbloser Akt. Bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen handelt es sich in der Regel um eine unentgeltliche Zuwendung und nicht nur die Verschaffung des Rechts auf die Leistung, sondern auch die Herstellung des Kausalverhältnisses geschieht durch einseitiges Rechtsgeschäft.

Zweck der Anfechtung nun ist, denjenigen Zustand herzustellen, welcher ohne die angefochtene Handlung bestehen würde; zur Anfechtung gehört demnach eine Vermögensentäußerung des Schuldners d. h. den Gläubigern muß durch die anfechtbare Handlung ein Vermögensgut entzogen sein. Die theoretischen Erörterungen über die Gläubigeranfechtung bei den V. z. R. Dr. sind zum Teil bewußt, zum Teil unbewußt fast nur auf die Eigentümlichkeiten des Lebensversicherungsvertrages berechnet, dieser bildet aber nicht den Typus des V. z. R. Dr., er bietet gerade Schwierigkeiten, die nur in der besonderen Art dieses Geschäftes wurzeln und daher besonderer Betrachtung vorbehalten bleiben müssen. Als einfaches Beispiel eines normalen Vertrages z. R. eines Dritten auf den Todesfall möge das folgende vorangestellt sein und Richtung geben: Der Promissar gibt dem Promittenten ein Darlehen mit dem Bedingen, das Darlehen nach des Promissars Tode (vielleicht frühestens nach Ablauf von 10 Jahren) an dessen Ehefrau oder Kinder zurückzuerstatten.

Vorausgeschickt sei, daß allerdings auch die Auffassung besteht, daß die Nachlaßgläubiger des Promissars überhaupt kein Anfechtungsrecht gegenüber dem Begünstigten haben. Man sagt, der Anspruch des Begünstigten gehe nicht aus dem Vermögen des Promissars, sondern aus dem des Promittenten in das Seinige über.

Diese Ansicht steht unter dem Einflusse des schweizerischen und französischen Versicherungsrechts, die von jeher, wenigstens bei den Lebensversicherungsverträgen zu Gunsten naher Verwandter, dem Begünstigten Exekutionsfreiheit gegeben und dadurch auch die Anfechtbarkeit dieser Verträge ausgeschlossen haben. Deutsche Rechtsanschauung war dies nie und ist es auch in der Gegenwart nicht: Die Ansprüche, die der Zwangsvollstreckung und also auch der Anfechtung entzogen sind, sind abschließend aufgezählt in CPO. § 811; alle übrigen Ansprüche unterliegen der Anfechtung auch dann, wenn etwa die unentgeltliche Zuwendung nur mittelbar erfolgt ist [1]).

Der unentgeltliche Erwerb durch V. z. R. Dr. unterliegt also der Anfechtung durch die Nachlaßgläubiger, wenn durch denselben das Vermögen des Promissars vermindert worden ist und zwar innerhalb der durch das Gesetz (KO. § 32) gezogenen zeitlichen Grenzen. Was die erste Voraussetzung angeht, die Vermögensverminderung, so ist hier der begriffliche Gegensatz zwischen Abweisung einer Erwerbsaussicht und Entäußerung eines Vermögensteiles hervorzuheben, ein Gegensatz, dessen Bedeutung allzuleicht übersehen und unterschätzt wird. Zum Vermögen im weitesten Sinne gehören allerdings auch die Rechte auf Erwerb oder Nichterwerb, d. h. diejenigen, welche dem Rechtssubjekte die Wahl eröffnen, etwas zu erwerben oder nicht zu erwerben, daher zu einer Vermehrung seines Vermögens hinführen, wofern es von seiner facultas alternativa zum Zwecke des Erwerbes Gebrauch macht. Weist der Berechtigte aber den angebotenen Erwerb zurück, so liegt darin kein Verzicht auf die facultas acquirendi sive repudiandi, sondern gerade die Ausübung der in sein Belieben gestellten Wahl. Eine Vermögensentäußerung aber hat zum Gegenstande nur, was jemand schon in sein gegenwärtiges Vermögen erworben hat oder was jemand zufolge eines bereits begründeten Vermögensrechtes (unter aufschiebender Bedingung oder Befristung) in Zukunft dazu erwerben würde und für den Fall des wirklich erfolgenden Erwerbes aufgibt; nur diese Rechtshandlung hat eine Verminderung des Vermögens des Verfügenden zur Folge [2]). Wenn wir den Tatbestand unseres als typisch vorausgestellten Beispieles an dieser Unterscheidung messen, vermögen wir unzweifelhaft zu erkennen, daß es sich hier nicht um die Abweisung einer Erwerbsaussicht, sondern um die Entäußerung eines Vermögensteiles handelt: Ein Wert wird

---

[1]) Vgl. dagegen auch Leonhard, Erbrecht, VI zu § 1967.

[2]) Vgl. Otto, Anfechtungsrecht S. 30. — Ebenso Suyling in Baumgartners Z. 4, 476: Alle Klagen wegen Verletzung der Verfügungsgewalt erstreben Rückerstattung dessen, was infolge der gerügten Veräußerung dem Vermögen des Verfügenden entzogen ist. Anfechtbar ist auch die Behinderung eines sicheren Vermögenserwerbes.

tatsächlich weggegeben und, indem die Forderung auf Rückzahlung einem anderen zugewendet wird, dem Nachlasse entzogen. Hier kann es demnach nicht zweifelhaft sein, daß ebenso Gegenstand der Anfechtung der ganze dem Begünstigten zugekommene Vermögenserwerb ist.

Der Anfechtungsanspruch ist aber außerdem an die Innehaltung gewisser Fristen gebunden. Auch über diese Fristberechnung ist bei den V. z. R. Dr. ein lebhafter Meinungsstreit entstanden; soll der Zeitpunkt der Einsetzung des Begünstigten maßgebend sein — hier entsteht die weitere Frage, wann die Einsetzung als geschehen zu betrachten ist — oder soll der Zeitpunkt der Entstehung seines Rechtes, also der Zeitpunkt des Todes des Promissars, entscheiden? Eine Anzahl von Schriftstellern läßt die Anfechtungsfrist von der Einsetzung des Begünstigten beginnen. Diese Einsetzung ist allerdings die letzte Rechtshandlung des Promissars (Gemeinschuldners), aber sie ist eine Rechtshandlung, die nicht wie eine Verfügung Rechte verschafft, sie ist nicht anfechtbar, weil die Gläubiger ihrer ungeachtet die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung haben. Rechtsbegründete Tatsache ist erst der Tod des Promissars, dieser aber ist keine Rechtshandlung desselben, sondern eben nur eine Tatsache, die ohne Zutun des Promissars eintritt. So führt eine Betrachtung, die sowohl den Zeitpunkt der Erklärung wie auch den Zeitpunkt der Wirksamkeit je für sich beurteilt, folgerichtig zur Ablehnung des Anfechtungsrechts[1]). Für sich betrachtet entspricht keiner der beiden Zeitpunkte den Voraussetzungen der KO. § 32 bezw. Anf.-Ges. § 3, Ziff. 3 und 4. Aber diese isolierende Betrachtung führt in die Irre. Einsetzung des Begünstigten und Eintritt des Todes des Promissars sind die beiden gleichwertigen Bedingungen der Entstehung des Rechtes des Begünstigten; nur dadurch, daß der Tod des Promissars zur Einsetzung des Begünstigten, die zeitlich vorhergeht, hinzutritt, kann eine Rechtswirkung entstehen; für sich allein betrachtet ist jeder der beiden Vorgänge rechtlich bedeutungslos, nur in ihrer gegenseitigen Ergänzung bringen sie eine Rechtswirkung hervor. Weil das Anfechtungsrecht das Vorhandensein eines Rechtes zu seiner Entstehung voraussetzt, so kann es sich auch erst an den letzten von mehreren Akten anschließen, wenn diese mehreren Akte erst das Recht entstehen lassen. Es ist ungereimt, die Anfechtungsfrist im Zeitpunkte der Erklärung beginnen zu lassen, während das Recht, die Voraussetzung aller Anfechtbarkeit, erst in einem weit späteren Zeitpunkt entsteht. Hellwig § 57 beruft sich für dieselbe Auffassung auf die ratio legis. Nach einer unentgeltlichen Zuwendung soll das durch sie verminderte Vermögen eine gewisse Zeit hindurch die

[1]) So z. B. Ehrenberg a. a. O. S. 400.

Probe bestehen, ob die liberale Fortgabe ohne Benachteiligung der Gläubiger geschehen kann. Da nun in unserem Falle die Vermögensverschiebung erst mit dem Tode des Promissars eintritt, so ergibt sich die bezeichnete Folge. Er beruft sich auch auf die Geschichte: Die letztwillige Verfügung nach § 331 BGB, entspricht wie im allgemeinen so auch hinsichtlich der Anfechtung den dinglich wirkenden Vermächtnissen des gemeinen Rechtes; der eingetretene Erwerb aber galt als der Anfechtung aus KO. § 32 unterworfen, für die Fristberechnung ließ man den Todestag, nicht den der Vermächtniserrichtung entscheiden.

Es genügt daher, wenn der Tod des Promissars in die Fristen des KO. § 32 fällt, nicht notwendig ist, daß der Vertragsschluß zwischen Promissar und Promittent in die Fristen des KO. § 32 fällt [1]). Hiernach können sich die Nachlaßgläubiger des Promissars durch das Mittel der Anfechtung trotz der unmittelbaren Berechtigung des Begünstigten vor Schaden bewahren.

Aber mag auch die hier vertretene Ansicht, daß für die Fristberechnung bei der Anfechtung des V. z. R. Dr. der Zeitpunkt der Wirksamkeit der Zuwendung entscheidet, abgelehnt werden, so ist darum den Gläubigern noch nicht alle Anfechtungsmöglichkeit benommen. Nimmt man nämlich umgekehrt die Einsetzung des Begünstigten als den für die Fristberechnung maßgebenden Zeitpunkt der Anfechtung an, und liegt diese Einsetzung um mehr als die Anfechtungsfrist zurück, dann gewinnt die andere Frage große Bedeutung, ob nicht auch die Unterlassung des Widerrufs der Einsetzung des Dritten einen Anfechtungsgrund bildet. Im allgemeinen besteht Neigung, Unterlassungen nicht der Anfechtung der Gläubiger zu unterwerfen, aber ebenso wie oben ist hier die Unterscheidung zwischen Abweisung einer Erwerbsaussicht und Entäußerung eines Vermögensteiles von Wichtigkeit. Reines Unterlassen entwindet sich der Anfechtung. Aber nichts steht entgegen, die Unterlassung eines auf Erhaltung eines bereits begründeten Rechtes gerichteten Handelns als anfechtbare Rechtshandlung, als Veräußerung anzusehen, wenn ohne dieses willentliche Unterlassen die Befugnis des Schuldners erhalten geblieben wäre und die Nichtvornahme des Erhaltungsaktes dem Schuldner als Mittel zur Minderung seines Vermögens um jenes Recht und damit zur Benachteiligung seiner Gläubiger dienen konnte [2]). Anfechtbar ist das non facere quod debet facere. Der hier vertretenen Auffassung ist auch RG. in Seuff. Arch. 55, Nr. 13: „Wann auch Unterlassung einer Rechtsausübung als anfechtbare Rechtshandlung anzusehen ist, ist zwar nicht außer Streit; immer

[1]) So auch Leonhard, Erbrecht, VI zu § 1967.

[2]) Otto a. a. O. S. 40.

aber wird die Anfechtbarkeit nur dann anzuerkennen sein, wenn der Schuldner durch die Unterlassung bereits vorhandenes Vermögen aufgibt, nicht schon dann, wenn er es lediglich ablehnt, sein Vermögen zu vermehren." Hiernach ist bei V. z. R. Dr. von Todeswegen die Unterlassung des Widerrufs grundsätzlich anfechtbar. Der für die Fristberechnung maßgebende Zeitpunkt ist der Augenblick des Unwiderruflichwerdens der Zuwendung, d. i. der Tod des Promissars[1]).

Die Folgen der Anfechtung sind diese: Hat der Begünstigte das ihm angefallene Recht noch nicht ausgeübt, so gilt der Anfall mit der Anfechtungserklärung als nicht geschehen. Die Gläubiger oder der Verwalter im Nachlaßkonkurse können jetzt alle Rechte gegen den Promittenten geltend machen, welche dem Gemeinschuldner vor Zuwendung des Bezugsrechtes an den Dritten zustanden. Hat der Dritte die Leistung schon empfangen, so hat der Promittent an ihn als einen Nichtberechtigten geleistet und muß nunmehr, soweit er nicht als gutgläubig geschützt ist, nochmals leisten. Gläubiger und Konkursverwalter können sich auch stets unmittelbar an den Dritten halten und von ihm Herausgabe verlangen[2]).

Die Möglichkeit der Anfechtung benimmt den V. z. R. Dr. ihre Gefährlichkeit für die Gläubiger des Promissars. Sie befähigt diese Verträge dadurch aber auch viel mehr zu einer Rolle im Wirtschaftsleben der Gegenwart, das zum großen Teile auf dem persönlichen Kredit aufgebaut ist. Soweit die Anfechtung außerhalb des Konkurses geschieht, haben diese Verträge immer noch den großen Vorzug, daß der Erwerb des Dritten nur dann der Anfechtung unterliegt, wenn die Zwangsvollstreckung gegen die Erben und die Vermächtnisnehmer fruchtlos ausgefallen ist.

2. Bei der Lebensversicherung im Besonderen.

Was für die Lebensversicherungsverträge z. R. Dr. auf den Todesfall bei der Anfechtung charakteristisch ist, sei hier erörtert. Die Anfechtung gegenüber dem Versicherer kann nur geschehen gemäß KO. § 31 Ziff. 1 bezw. Anf. Ges. § 3 Ziff. 1. Sie kann sich richten gegen den Abschluß des Versicherungsvertrags selbst und dürfte dann im allgemeinen aussichtslos sein, da Versicherungsverträge infolge ihrer in der Regel auf viele Jahre berechneten Dauer nur selten in fraudem creditorum abgeschlossen werden. Die Anfechtung kann sich auch richten gegen die einzelnen Prämienzahlungen; es ist möglich, daß der Versicherungsnehmer die Prämien zahlt in dem Bewußtsein, den Gläubigern so die Möglichkeit ihrer Befriedigung zu entziehen. Damit ist aber die Absicht der Benachteiligung der Gläubiger noch nicht notwendig verbunden (RG. 33, 124), sollte sie aber auch wirklich vorhanden sein — Prämien-

---

1) Hartmann, Anf. Ges. 4. Aufl. S. 145, 151. — Hellwig S. 377.
2) Hellwig § 58.

zahlungen und Vermögenslage stehen in keinem angemessenen Verhältnisse —, so braucht doch deshalb beim Versicherer noch keine Kenntnis dieser Absicht des Versicherungsnehmers vorausgesetzt zu werden (RG. 38, 103). Daraus folgt, daß auch die einzelnen Prämienzahlungen gegenüber dem Versicherer nur selten mit Erfolg angefochten werden können. Gegen die Auszahlung der Versicherungssumme kann sich die Anfechtung überhaupt nicht richten, weil diese nicht Rechtshandlung des Versicherungsnehmers, sondern des Versicherers ist. — Aber wie schon oben S. 26 hervorgehoben, haben die Gläubiger an der Anfechtung gegenüber dem Versicherer kein Interesse.

Die Anfechtung gegenüber dem Begünstigten kann begründet sein gemäß KO. § 30, wenn beispielsweise der Versicherungsanspruch einem bestimmten einzelnen Gläubiger zur Sicherheit zugewendet wurde. In der Regel aber handelt es sich bei Zuwendungen aus Lebensverträgen auf den Todesfall um unentgeltliche Verfügungen, die demgemäß der Anfechtung nach KO. § 32 bezw. Anf.-Ges. § 3 Ziff. 3 u. 4 unterworfen sind.

Die Frage, was Gegenstand der Anfechtung gegenüber dem Begünstigten ist, bildet einen Tummelplatz von Hypothesen. Soviel Möglichkeiten, soviel Meinungen, allerdings mehr in der Theorie als in der Praxis; ob letztere aber ihrem Standpunkt allgemeine Geltung verschaffen, ob sie ihn überhaupt festhalten wird, muß erst die Zukunft lehren. Auf die Frage, um welche Summe das Vermögen des Versicherungsnehmers durch die Zuwendung der Versicherungssumme an den Begünstigten vermindert wird, antwortet man, um den Betrag der ganzen Versicherungssumme, um den Betrag der gezahlten Prämien, um den Betrag der Prämienreserve im Augenblicke des Todes des Versicherungsnehmers, um den Betrag der innerhalb der Anfechtungsfrist fallenden letzten 1 bezw. 2 Prämienzahlungen. Die Behauptung derjenigen, welche die Möglichkeit der Anfechtung überhaupt leugnen, ist oben S. 26, 27 schon erwähnt und abgetan.

Daß der Betrag der Versicherungssumme Gegenstand der Anfechtung durch die Gläubiger ist, wurde besonders früher vertreten. Man sagte, die Versicherungssumme ist das reale Gut, das dem Begünstigten zukommt, und welches den Gläubigern zugehörte, wenn der Vertrag nicht zu Gunsten des Dritten errichtet wäre. Vertreter dieser Richtung sind noch Hellwig, v. Wilmowski-Kurlbaum, Brecher, Suyling u. a. Dagegen läßt die herrschende Meinung die Versicherungssumme nur in den Nachlaß fallen, wenn die Errichtung z. R. eines Dr. mit Erfolg angefochten ist, wenn z. B. ursprünglich kein Bezugsberechtigter dagewesen, sondern erst innerhalb der Anfechtungsfrist eingesetzt worden. (RG. 62, 46. 66, 158.) Im übrigen läßt sie die Versicherungssumme nicht Gegenstand der Anfechtung sein. Sie lehnt die gegenteilige Behauptung mit KO. § 37 ab, wonach der Rückgewähranspruch des anfechtenden Gläubigers sich nur auf dasjenige erstreckt, was durch die anfechtbare Handlung aus dem Vermögen des Schuldners veräußert, weggegeben oder aufgegeben ist, nicht aber daneben auf eine Bereicherung, die der Empfänger infolge der anfechtbaren Zuwendung für sich erlangt hat[1]). Die Versicherungssumme kommt nicht aus dem Vermögen des Schuldners. Der Anspruch aus dem Versicherungsvertrage hat, solange er im Vermögen des Schuldners ist, nie den vollen Wert der Versicherungssumme, diesen Wert erlangt er erst nach Eintritt des Versicherungsfalles. In diesem Zeitpunkt

---

[1]) Seuff. Arch. 47, Nr. 109. — 55, Nr. 13 u. a.

aber erwirbt der Dritte sein Forderungsrecht unmittelbar aus dem Vertrage. Die Anfechtung, die gegen die Versicherungssumme gerichtet wird, geht somit auf einen Wert, der in diesem Umfange nie zum Vermögen des Schuldners gehörte und folglich auch nicht den Gläubigern entzogen werden konnte[1]). Durch die Anfechtung soll der frühere Zustand wieder hergestellt werden, der Zustand, der vor der Vornahme der anfechtbaren Handlung bestanden hat. Ohne die Zuwendung an den Dritten aber würde der Versicherungsnehmer regelmäßig überhaupt keine Versicherung geschlossen und lediglich die Prämien nicht verausgabt haben. Die anfechtungsberechtigten Gläubiger haben bei dieser Sachlage nur die Befugnis, den Vertrag ihres Schuldners als unwirksam zu behandeln; es würde aber weit über Grenzen und Ziele des Anfechtungsrechts hinausgehen, ihnen ein Recht auf die Versicherungssumme zu geben, denn dann würden die Gläubiger den Lebensversicherungsvertrag des Schuldners bestehen lassen und nur zu ihren Gunsten abändern und sich dessen Vorteile zuwenden, indem sie im Wege der Anfechtung sich als vertragsmäßig Berechtigte an Stelle des vom Schuldner berufenen Dritten setzten, was auch schon gegenüber der Zwangsvollstreckung in den Lebensversicherungsanspruch als unzulässig zurückgewiesen wurde[2]) [3]).

So hat die Anfechtung des Erwerbs des Anspruchs aus dem Lebensversicherungsvertrag andere Wirkungen als die Anfechtung des Erwerbs einer Darlehnsforderung auf den Todesfall. Hier ergreift die Anfechtung den ganzen, dem Begünstigten zugewendeten Betrag, weil der ganze Betrag aus dem Vermögen des Promissars aufgegeben ist; dort ergreift sie nicht die ganze Höhe der Versicherungssumme, weil deren Zuwendung an einen Dritten in der Hauptsache nichts mehr bedeutet als die Ausschlagung einer Erwerbsaussicht. Wie die Ausschlagung einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses nicht angefochten werden kann, selbst wenn sie absichtlich zu Gunsten eines anderen erfolgt ist, weil im Falle der Ausschlagung der Anfall als nicht geschehen gilt (§§ 1953, 2180), sodaß also durch sie nichts aus dem Vermögen des Schuldners herausgekommen ist, so gilt dasselbe von der Lebensversicherung (RG. 51, 403), wenigstens hinsichtlich des Betrages der Versicherungssumme. Und aus demselben Grunde, weil der Versicherungsnehmer durch die Unterlassung nicht schon vorhandenes Vermögen aufgibt, kann auch die Unterlassung des Widerrufs bei der Lebensversicherung z. R. Dr. nicht angefochten werden, anders als bei der Zuwendung einer Darlehnsforderung auf den Todesfall.

Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts[4]), der auch viele Schriftsteller sich anschließen, ist Gegenstand der Gläubigeranfechtung bei unentgeltlicher Zuwendung des Versicherungsanspruchs der Betrag der letzten bezw. zwei letzten Prämienzahlungen, falls beim Tode des Ver-

---

[1]) König in Z. d. Bern. J. V. 42, 113 ff.

[2]) Meyn, R. 06, 232—35. — Seuff. Arch. 55, Nr. 13.

[3]) In den Entscheidungen des RG. kehrt immer wieder die Behauptung, daß der Erwerb der Versicherungssumme deshalb nicht angefochten werden kann, weil er nicht aus dem Nachlasse kommt. Diese Begründung ist falsch, sie würde nur beweisen, daß keine Zwangsvollstreckung möglich ist; dagegen wird das Anfechtungsrecht zugestanden, sobald die Zuwendung auch nur mittelbar aus dem Vermögen des Zuwendenden herrührt. So läßt auch RG. die Anfechtung der letzten 1 (im Falle KO. § 32 Ziff. 1, Anf. Ges. § 3 Ziff. 3) bezw. 2 (im Falle KO. § 32 Ziff. 2, Anf. Ges. §3 Ziff. 4) Prämienzahlungen zu.

[4]) Vgl. z. B. RG. 51, 403. — 61, 217 u. a.

sicherungsnehmers Nachlaßkonkurs eröffnet oder von einem Gläubiger Anfechtungsklage erhoben wird. Man sagt die Bezahlung der Prämien ist zweifellos eine Schenkung. Daß die bezahlten Gelder nicht unmittelbar in das Vermögen des Begünstigten geflossen, steht dem Begriffe der Schenkung nicht entgegen; wesentlich und entscheidend ist, daß eine Vermögensaufopferung zu dem Zwecke erfolgt ist, eine auf Liberalität beruhende Zuwendung zu vermitteln[1]. Daß nur die letzten 1 bezw. 2 Prämienzahlungen mit der Anfechtung in den Nachlaß zurückgebracht werden können, wird damit begründet, daß nur bei ihnen alle Voraussetzungen der Anfechtbarkeit gegeben sind, während die früheren Prämienzahlungen außerhalb der Anfechtungsfrist liegen. Der Streit geht aber noch weiter und ergreift die Frage, ob diese letzten Prämienzahlungen ganz oder nur zum Teile zurückzuerstatten sind. Nach Wörner (LZ. 07, 331) erstreckt sich die Rückzahlung nicht auf die letzten 1 bis 2 Brutto-, sondern die Nettoprämien; nach Sachse (LZ. 08, 440) setzt sich die Nettoprämie zusammen aus Reserveprämie und Risikoprämie, die Anfechtung hat sich auf den Betrag der Reserveprämie zu beschränken[2]) Jäger[3]) beruft sich gegen beide auf KO. § 37 und verlangt grundsätzlich Zurückzahlung des vollen Betrages der anfechtbaren Prämienzahlungen. Die Voraussetzung, daß die gesetzliche Frist hinsichtlich jeder einzelnen Prämie gewahrt sein muß, sagt nichts anderes, als daß mit jeder Prämienzahlung ein neuer Vertrag geschlossen wird. Man behauptet das zwar nicht für jeden Fall schlechthin, man unterscheidet, ob nach Maßgabe der Versicherungsbedingungen der Versicherungsnehmer zur Fortsetzung der Versicherung dem Versicherer gegenüber verpflichtet ist, oder ob es in seinem Belieben steht, die Versicherung verfallen zu lassen: Im ersten Falle, sagt man, geschehen die Prämienzahlungen lediglich in Erfüllung einer Verbindlichkeit und sind nicht anfechtbar, im zweiten Falle geschehen sie freiwillig und sind anfechtbar[4]). Nun aber kann heute der Versicherungsnehmer die Versicherung beliebig fortsetzen und abbrechen (VVG. § 165), es kommt daher der Theorie, welche in jeder einzelnen Prämienzahlung einen neuen Vertragsschluß sieht, grundsätzliche Bedeutung zu. Diese Theorie beruht jedoch auf einer unhaltbaren Fiktion. Versicherer und Versicherungsnehmer einigen sich ein für alle Male und für die ganze Lebensdauer des Versicherungsnehmers über die Höhe der Versicherungssumme und der zu zahlenden Prämien, ebenso über die Art ihrer Entrichtung. Der Versicherer verpflichtet sich zur Zahlung eines Kapitals bei Eintritt des Versicherungsfalles; seine Leistung macht er von der regelmäßigen Zahlung der Prämien abhängig. Er schließt den Versicherungsvertrag von Anfang an auf längere Zeit, und wie für ihn, so muß die Versicherung als zweiseitiger Konsensualvertrag auch für den Versicherungsnehmer einheitlich für die gleiche Dauer abgeschlossen werden, auch wenn er das Vertragsverhältnis von Jahr zu Jahr wieder lösen kann. Sein Entgelt, ob auch in wiederkehrenden Leistungen bestehend, muß als einheitliche Vertragsleistung angesehen werden, ebenso wie es die des Versicherers ist: Die Prämien sind nur Zahlungsmodalitäten, nur Erfüllungsakte[5]). Auch enthält nicht jede einzelne Prämienzahlung eine neue Begünstigung des Dritten,

---

[1]) Bayr. Ob. LG. in Seuff. Arch. 41, Nr. 138.
[2]) Aehnlich auch Behrend in LZ. 08, 125 ff.: Die Anfechtung betrifft die Vermehrung der Prämienreserve innerhalb der Anfechtungsfrist.
[3]) Jäger KO. 3. u. 4. Aufl. Anm. 26 zu § 32.
[4]) OLG. Hamburg in Seuff. Arch. 55, Nr. 13.
[5]) König, Z. f. Vers. Wiss. 6, 415.

die Begünstigung gilt ebenso ein für alle Male bis zum Widerruf. Wäre die andere Auffassung richtig, dann müßte der Versicherer stets eine neue Beurkundung vornehmen, ebenso müßte die Begünstigung ipso jure fortfallen, wenn sie, nachdem die Polize voll bezahlt ist, nicht expressis verbis wiederholt würde[1]). Die gegnerische Ansicht wird damit begründet, daß die Prämienzahlungen freiwillig geschehen, diese Freiwilligkeit weist aber nicht notwendig auf einen Jahresvertrag hin[2]), sondern kann ebensogut ein Kündigungsrecht zum Ausdrucke bringen. Dafür hat sich nun auch § 165 VVG. entschieden, sodaß die gegnerische Ansicht wohl als überwunden gelten kann. Behrend [3]) hat aus diesem Grunde wohl der von der Autorität des Reichsgerichts getragenen Theorie einen neuen Ausdruck gegeben: „Streng genommen ist es nicht die Tatsache der Prämienzahlung, die den anfechtbaren Rechtsakt darstellt, es ist vielmehr die in der Nichtkündigung der Versicherung liegende Uebernahme der Verpflichtung, eine weitere Jahresprämie zu zahlen. Und so bedeutet die einzelne Prämie zwar nicht eine Verlängerung oder einen Neuabschluß der Versicherung, wohl aber eine freiwillige Vermehrung des Sparguthabens.“ Praktisch macht das, was Behrend sagt, keinen Unterschied von der Auffassung des Reichsgerichts. Ob aber diese Beschränkung der Anfechtbarkeit mit den im Verkehre herrschenden und wirkenden Anschauungen vereinbar ist, erscheint sehr fraglich. Wie oben schon bemerkt (S. 16 Note 2) bildet die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung in den Rückkaufswert ein hervorragendes Mittel, das Institut der Lebensversicherung für die Kreditbeschaffung dienstbar zu machen; diese Zweckmäßigkeit wird aber durchaus wieder aufgehoben, wenn die Gläubiger befürchten müssen, beim Eintritte des Todes des Versicherungsnehmers günstigsten Falles 1 bezw. 2 Prämienzahlungen wieder herausholen zu können, wo ihnen sowieso schon die Zwangsvollstreckung unmöglich gemacht und nur noch die Anfechtung verblieben ist.

Diese Unstimmigkeiten vermeiden diejenigen, welche die Gläubigeranfechtung bis zum vollen Betrage der Prämien zulassen. So sagt OLG. Hamburg in Z. f. ges. Vers.-Wiss. 2, 99: „Der Schuldner vermindert sein Vermögen nicht um die Höhe der Versicherungssumme oder um die Forderung auf die Versicherungssumme, sondern um die für das Versprechen der Gesellschaft dieser gegenüber übernommene Verpflichtung zur Gegenleistung, zur Zahlung der Prämien. Weil man nun annehmen kann, diese Prämien seien in Gestalt der Versicherungssumme dem Begünstigten zugeflossen, ist dieser zur Rückgewähr der Prämien verpflichtet.“ Diese Theorie, der sich auch Hartmann-Meikel, Hülsse u. a. anschließen, geht auch von der Auffassung aus, daß die Versicherungssumme zwar nicht aus dem Vermögen des Versicherungsnehmers kommt, der Begünstigte sie aber auf Kosten dieses Vermögens erwirbt. Es ist gleichwohl ungenau zu sagen, daß in der Auszahlung der Versicherungssumme die Rückgewähr der gezahlten Prämien liege, denn nicht nur ist der Anspruch auf die Versicherungssumme von der Zahl und der Größe der Prämienleistungen unabhängig, es kann auch von einer — übrigens auch nur mittelbaren — Zuwendung doch nur insoweit gesprochen werden, als die Prämien das Guthaben gegen den Versicherer vermehren. Es kann vorkommen, daß die bezahlten Prämien eine höhere Summe ausmachen als der Wert der Forderung beträgt, welche der Begünstigte tatsächlich erworben hat, oder das Kapital, welches dem Be-

---

[1]) T. — in Annalen d. ges. Vers. Wes. 05, 217.
[2]) So Reuscher, Diss. § 14 und dort Zitierte.
[3]) Behrend, LZ. 08, 136.

günstigten ausgezahlt wird. Das trifft stets zu, wo die Versicherung vorzeitig d. h. zu Lebzeiten des Versicherungsnehmers aufgehoben wird; es kann zutreffen auch nach Eintritt des Versicherungsfalles, wenn beispielsweise der Versicherungsnehmer durch freiwilligen Selbstmord endet. Soll hier etwa der Begünstigte mehr hergeben, als er selbst erhalten hat? Das verträgt sich weder mit den Grundsätzen des Konkursrechtes, noch mit denen des Anfechtungsrechtes. In den Konkurs fällt nur, was zur Zeit der Konkurseröffnung, beim Nachlaßkonkurs, was zur Zeit des Todes dem Erblasser gehörte. Bestandteil des Vermögens des Versicherungsnehmers war der Anspruch auf die Prämienreserve bezw. den noch geringeren Rückkaufspreis. Aus seinem Vermögen aufgegeben (KO. § 37) hat der Versicherungsnehmer freilich den vollen Betrag der gezahlten Prämien, aber nicht an den Begünstigten, gegen den die Konkursanfechtung gerichtet ist — ihm ist die Summe der geleisteten Prämien weder unmittelbar noch mittelbar zugekommen; mittelbar vielmehr nur die Summe, um welche durch die Prämienzahlungen das Guthaben des Versicherungsnehmers vermehrt worden ist —, sondern an den Versicherer, gegen den die Anfechtung in der Regel nicht mehr möglich ist. Desgleichen ist bei der Gläubigeranfechtung der Begünstigte Anfechtungsgegner nur bis zu dem Betrage, der ihm wenigstens mittelbar aus dem Vermögen des Schuldners zugekommen ist. Dieser eine Gegner kann aber unmöglich auch auf das in Anspruch genommen werden, was der Schuldner an andere weggegeben hat. Das mag wohl den Anschein erwecken, als hafte der Begünstigte nur auf die Bereicherung (KO. § 37 II Anf. Ges. § 7 II.); dieser Schein trügt aber, denn unter den Voraussetzungen des KO. § 37 I. und des Anf. Ges. § 7 I. haftet er auf das, was ihm zu gute gekommen ist, auch noch, nachdem er darüber verfügt hat, ohne daß er selbst Vorteil davon gehabt hätte.

So ergibt sich als Korrektur dieser letzteren Theorie: Gegenstand der Anfechtung beim Lebensversicherungsvertrag z. R. Dr. auf den Todesfall ist, soweit die Anfechtung gegen den Begünstigten gerichtet wird, der Anspruch auf Rückerstattung des Betrages der Prämienreserve im Zeitpunkte des Todes des Versicherungsnehmers. So wie also zu Lebzeiten des Versicherungsnehmers die Gläubiger die Zwangsvollstreckung in die Prämienreserve betreiben können, so haben sie nach dem Tode des Versicherungsnehmers, wo der Begünstigte kraft eigenen Rechtes an dessen Stelle getreten ist und daher die Nachlaßgläubiger kein Zugriffsrecht mehr haben, wenigstens ein Anfechtungsrecht, durch das sie den gleichen Betrag wieder zurückerstattet erhalten können. Zu bemerken bleibt noch das: Ist zwar die Begünstigung anfechtbar, hat der Begünstigte aber selbst für die Versicherung Aufwendungen gemacht, so muß der Beweis dessen offen sein, daß der Erwerb nicht auf Kosten der Gläubiger gemacht ist. Im gleichen Umfange vermindert sich die Verpflichtung zur Erstattung des Rückkaufswertes [1]).

Was die andere Voraussetzung des Anfechtungsanspruchs betrifft, die Anfechtung innerhalb der Anfechtungsfrist, so gilt hier für den Lebensversicherungsvertrag nichts besonderes. Die Anfechtungsfrist ist ein und dieselbe für alle Arten von Verträgen. Es gilt deshalb, was oben schon gesagt ist: Die Anfechtung des Lebensversicherungsvertrags z. R. eines Dr. auf den Todesfall gemäß KO. § 32 ist zulässig, wenn der Versicherungsnehmer innerhalb der letzten 1 bezw. 2 Jahre vor der Konkurseröffnung gestorben ist.

---

1) Die hier vertretene Ansicht hat in der Literatur wenige Vorgänger, vor allem aber König in Z. d. Bern. J. V. 42, 113.

II. Abschnitt.

Einordnung der V. z. R. Dr. von Todeswegen in das Rechtssystem des BGB.

Das Problem.

Wir haben bisher betrachtet, wie sich die Rechtslage bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen vor und nach dem Tode des Promissars darstellt. Zu seinen Lebzeiten ist der Promissar unbeschränkt verfügungsberechtigt, er kann insbesondere auch die Einsetzung des Begünstigten widerrufen. Nach dem Tode des Promissars ist der Begünstigte ausschließlich berechtigt; Verfügungen, die der Promissar zu seinen Lebzeiten getroffen, bleiben ihm gegenüber aber wirksam; so erwirbt er, wenn der Promissar den Anspruch verpfändet hat, denselben beschwert mit dem Pfandrechte. Die Gläubiger des Promissars können nach dessen Tode keine Zwangsvollstreckung gegen den Begünstigten betreiben, sondern sind, wenn auch die sonstigen Voraussetzungen vorliegen, auf die Anfechtung angewiesen.

Nunmehr handelt es sich darum, aus der so gekennzeichneten Rechtslage die rechtliche Natur der V. z. R. Dr. auf den Todesfall zu bestimmen. Ist schon an sich in iure omnis definitio periculosa, so ganz besonders hier, wo eine Lehre in das Rechtssystem eingeordnet werden soll, in welcher die Praxis, die rechtsschöpferische Wirksamkeit des Verkehrslebens, selbst noch keine unabänderlichen Richtlinien gefunden hat, wie der dargestellte Widerstreit der Meinungen gezeigt hat, eine Lehre, die, wie sich weiterhin zeigen wird, mit den überlieferten Grundsätzen der Vergangenheit vielfach bricht. Es gilt dies sowohl von der Kategorie der V. z. R. Dr. im allgemeinen als auch und ganz besonders von den V. z. R. Dr. von Todeswegen, weil hier noch das Verhältnis zu den Verfügungen von Todeswegen im eigentlichen und engeren Sinne einer Klarstellung bedarf.

1. Kapitel.

Der Träger des Anspruchs aus dem V. z. R. Dr. vor dem Tode des Promissars.

Die erste Frage, die uns hier beschäftigen muß, ist die, festzustellen, wer zu Lebzeiten des Promissars Träger des Anspruchs auf die Leistung des Promittenten ist, der Promissar oder der Begün-

stigte. Denn mit dem Abschlusse des Vertrages auf Leistung an einen Dritten entsteht sofort ein Anspruch, mag derselbe auch betagt und öfter auch bedingt sein, sofort muß mithin auch ein Gläubiger da sein, denn die vom Promittenten geschuldete Leistung muß irgendwo ruhen. Schon in dieser Frage stehen sich zwei Meinungen gegenüber. Die eine behauptet: Mit der Einsetzung des Dritten scheidet der Anspruch gegen den Promittenten aus dem Vermögenskreise des Promissars aus und als Surrogat des Anspruchs bleibt dem Promissar das Recht des Widerrufs der Begünstigung. Neben dieser Widerrufsbefugnis hat der Promissar gegen den Promittenten nur ein Forderungsrecht auf Leistung an den Dritten. Dieses Recht und das Recht des Dritten auf Leistung an sich sind nicht identisch, so daß das Forderungsrecht von dem einen auf den anderen überginge, sondern zwei völlig verschiedene Forderungsrechte: das eine, das des Dritten auf Leistung an sich, zunächst noch nicht bestehend, sondern nur erwartet und erhofft, sodann aber mit dem Tode des Promissars zur Entstehung kommend und vollwirksam; das andere, das des Promissars, auf Leistung nicht an sich sondern an den Dritten, sofort bestehend und mit dem Tode des Promissars in der Person des Erben selbständig neben dem nunmehr entstandenen Rechte des Dritten herlaufend[1]). Die andere Ansicht verwirft diese Spaltung in zwei Rechtsgruppen und behauptet, solange der Promissar über den Anspruch verfügt, ist er auch allein Träger des Anspruchs aus dem Vertrage.

Die erste Ansicht wird folgerichtig nur von Schmaltz in Meckl. Z. 22, 344 ff. vertreten. So führt dieser über den Gegenstand der Verpfändung durch den Promissar aus: Das Recht des Promissars und das Recht des Begünstigten sind völlig von einander verschieden; daraus folgt, daß eine Verfügung über das Recht des Promissars irgendwelche Wirkungen für das Recht des Dritten nicht hervorbringen kann. Der Promissar kann nur seine eigene Forderung verpfänden; soll ein Pfandrecht an der Forderung des Dritten entstehen, so muß diese selbst verpfändet werden, das kann aber der Promissar nicht. Da ferner das Recht des Dritten aus dem Vertrage zwischen Promittent und Promissar entspringt und nur nach Maßgabe des Inhalts dieses Vertrages entsteht, so ist die Beschwerung des Rechtes mit einem Pfandrecht eine Vertragsänderung, da sie eine Verfügung enthält d. h. die Herbeiführung einer unmittelbaren Rechtsänderung. Die Verpfändung der Rechte des Promissars als solche bringt eine Vertragsänderung nicht hervor, aber auch nicht die Mitwirkung des

[1]) Ganz falsch Wolff in Goldschmidt's Z. 12, 169 ff.: Das Recht des Dritten entsteht sofort mit dem Vertragsschlusse und wird nur hinsichtlich der Ausübung bis zum Tode des Promissars aufgeschoben, daher kommt dem Rechte des Dritten Wirkung ex tunc zu.

Promittenten, da der V. z. R. Dr. ein rein obligatorisches Rechtsgeschäft ist und keine dinglichen Rechtswirkungen erzeugen kann. Die Parteien sind darum nicht in der Lage, das Recht des Dritten mit einem Pfandrechte beschwert entstehen zu lassen, sie können nur das Recht des Promissars mit einem Pfandrechte belasten. — Aehnlich spricht sich Schmaltz über den Inhalt der Abtretung durch den Promissar aus: Der Promissar tritt ab das Recht auf Leistung an den Dritten. Die Abtretung eines Forderungsrechtes führt wohl einen Wechsel in der Person des Forderungsberechtigten herbei, nicht aber eine Aenderung des Inhalts des abgetretenen Rechtes. Wie sollte der Cessionar Leistung an sich verlangen können, wo der Cedent nur Leistung an den Dritten verlangen kann? Dagegen spricht auch die Natur des V. z. R. Dr. Die Aussicht auf den Erwerb kann dem Dritten nur genommen werden durch Erklärung gegenüber dem Promittenten; die Abtretung vollzieht sich durch Vertrag zwischen Promissar und Cessionar, begrifflich ist kein Raum für eine Erklärung gegenüber dem Promittenten, diese hat nur Wirkung in Hinsicht auf § 407 BGB., der Uebergang der Rechte vollzieht sich ohne sie. Die Abtretung ist daher ohne Wirkung gegenüber dem Vertrage zwischen Promittent und Promissar und gegenüber der Aussicht des Dritten auf den Erwerb.

Nach Schmaltz bleibt einzig die Benennungsbefugnis übrig, durch welche die Gläubiger sich gegenüber dem Promissar sichern können. — Diese Auffassung wird mit Recht fast allgemein abgelehnt[1]) Sie scheitert rettungslos an der unbestrittenen und unbestreitbaren Tatsache, daß der Promissar zu seinen Lebzeiten über den Anspruch aus dem Vertrage ganz wie über seinen eigenen verfügt, durch Abschluß des Vertrages in seiner Bewegungsfreiheit nicht im mindesten gehindert ist. Die Namhaftmachung eines Begünstigten ist nur eine vorläufige Willensäußerung, die erst mit dem Tode des Promissars wirksam wird. Bei der Abtretung und Verpfändung des Anspruchs des Promissars wird über ein wirkliches Recht, nicht ein Surrogat verfügt. In Uebereinstimmung damit gibt darum die herrschende Lehre den Pfandgläubigern ein Vorzugsrecht gegenüber dem Begünstigten, wo der Anspruch gepfändet bezw. verpfändet worden[2]); ebenso folgt daraus, daß durch die Abtretung der Anspruch des Dritten vereitelt wird und die Gläubiger an seine Stelle treten. So entscheidet auch das Reichsgericht, obwohl es im übrigen der Theorie folgt, nach welcher die Rechte des Promissars und des Be-

---

[1]) Wie Schmaltz anscheinend Gößmann in Z. f. Vers.-Wiss. 9, 372: Der Promissar behält nur das Recht des Widerrufs. Gößm. zitiert OLG. Marienwerder in Seuff. Arch. 63, Nr. 110, welche Entscheidung im übrigen S. 16 ff. abgelehnt wird.

[2]) Vgl. insbesondere RG. in Gruch. 49, 97 ff.; 36, 456.

günstigten nicht identisch sind [1]). Wie aber könnte der Anspruch dem Promissar belastet werden, wenn er gar nicht zu dessen Vermögen gehörte [2])? Und ebenso wäre es unerklärlich, daß der Cessionar die Leistung einziehen könnte, wenn die Forderung auf dieselbe nicht schon im Vermögen des Cedenten gewesen wäre, denn von der Cession gilt doch wohl der alte Satz: Nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet.

Darum führt die Tatsache der unbeschränkten Verfügungsmacht des Promissars mit Notwendigkeit zur Ablehnung der Theorie von der Spaltung in zwei Rechtsgruppen, in die Rechte des Promissars und die Rechte des Begünstigten, und übrig bleibt nur die andere Theorie, nach welcher zu Lebzeiten des Promissars nur e i n Recht und zwar im Vermögen des Promissars vorhanden ist. Wenn das Recht des Dritten erst mit dem Tode des Promissars entsteht, welcher anderen Person könnte es in der Zwischenzeit zustehen als dem Promissar, der alle Befugnisse, in denen ein Recht wirkend in die Erscheinung tritt, aus eigener Machtvollkommenheit ausübt [3])? Den Promissar auf ein Forderungsrecht der Leistung an den Dritten beschränken, heißt ihm ein Recht ohne Inhalt geben. Es zeigt sich dies besonders deutlich in dem Falle, wenn der Dritte noch gar nicht geboren ist und also gar nicht festgestellt werden kann, an wen der Promissar die Leistung verlangen können soll. Es gilt dies aber auch ganz allgemein, für jeden Fall, weil das Recht für gewöhnlich erst im Zeitpunkte der Fälligkeit des Anspruchs ausgeübt werden kann, der Promissar diesen Zeitpunkt aber nie erlebt. Man wendet allerdings ein, daß dann eben die Erben als die Rechtsnachfolger des Promissars dieses Recht ausüben können, aber diese haben durchaus kein Interesse an dieser Forderung, sodaß sie praktisch bedeutungslos ist [4]). Daß das Bezugsrecht sich nicht erst im Augenblicke des Todes des Promissars auf der Person des Begünstigten bildet, sondern schon vorher dem Vermögen des Promissars angehört hat und haben muß, zeigt sich endlich deutlich bei Zurückweisung des Erwerbes durch den Begünstigten (§ 333 BGB.): Das Recht gilt als nicht erworben und fällt ohne weiteres in den Nachlaß [5]). Das wäre nicht zu erklären, wenn dem Promissar nach Einsetzung des Be-

---

[1]) RG. 54, 96 ff.

[2]) RG. 60, 72: Zur Entstehung eines Pfandrechts ist erforderlich, daß der gepfändete Gegenstand zum Vermögen des Schuldners gehört.

[3]) Falsch Seuff. Arch. 41, Nr. 138: Solange der Dritte noch nicht bestimmt, ist der Vertrag ein solcher zu Gunsten einer persona incerta, aber Rechtsverhältnis und Forderung bestehen bereits substanziell und objektiv; es fehlt der Forderung nur noch an der subjektiven Anknüpfung, diese hat der Promissar vertragsmäßig in seiner Hand.

[4]) Vgl. oben S. 19.

[5]) Ehrenberg a. a. O. 41, 392. Planck zu § 335, 2b. VVG. § 168.

günstigten nur das Surrogat eines Rechtes, das Recht zum Widerruf, geblieben wäre, kein wirkliches Recht. Abzulehnen ist daher jedenfalls für die V. z. R. Dr. von Todeswegen Ehrenzweig's Theorie, nach welcher das Charakteristikum der V. z. R. Dr. überhaupt die sog. Spaltung der Parteirollen ist, der zufolge der Promissar alle Pflichten, der Begünstigte alle Rechte überkommt. Zum mindesten tritt diese Spaltung bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen erst nachträglich ein, sofern im Momente des Erwerbs des Dritten, beim Tode des Promissars, überhaupt noch Verpflichtungen bestehen, deren Erfüllung dann den Erben des Promissars obliegen würde [1]. Der hier vertretenen Theorie folgen auch die Motive zu VVG. § 166 II.: „Es liegt in der Natur der Sache, daß aus dem Vertrage zunächst nur der Versicherungsnehmer berechtigt wird, bei Kapitalversicherungen auch dann, wenn der Begünstigte genannt ist, denn bei ihnen ist nicht, wie gewöhnlich bei Rentenversicherungen, die Fürsorge ausschließlicher Zweck, vielmehr geht die Absicht regelmäßig auf Ansammlung eines Kapitals, über das der Versicherungsnehmer gegebenenfalls selbst verfügen kann."

Was vorstehend gesagt ist, gilt grundsätzlich ebenso für den Fall der Lebensversicherung z. R. Dr. auf den Todesfall. Nur ist hier dafür, daß der Versicherungsanspruch zu Lebzeiten des Promissars zu dessen Vermögen gehört, noch besonders bezeichnend die Tatsache, daß der Promissar die Versicherungssumme noch selbst erwerben kann, wenn er ihre Fälligkeit erlebt (bei der abgekürzten Lebensversicherung). Aber die Tatsache, daß hier zwei Reihen von Rechten zu unterscheiden sind, Rechte hinsichtlich der Forderung auf die Versicherungssumme und Rechte hinsichtlich der Prämienreserve, begründet einige Eigentümlichkeiten. Der Versicherungsnehmer hat allerdings nicht zwei verschiedene Leistungsansprüche, es liegt weder eine alternative noch eine fakultative Obligation vor. Rechtsgeschäftliche Verfügungen über die Rechte aus der Versicherung haben stets das Hauptrecht auf die Versicherungssumme zum Gegenstande, dieser Anspruch vermindert sich aber bei vorzeitigem Rücktritt in ein Forderungsrecht auf den Anteil am Deckungskapital. Der Anspruch auf den Umwandlungs- und Rückkaufswert ist als Minus im Anspruch auf die Versicherungssumme enthalten, umgekehrt steckt im Umwandlungs- und Rückkaufswert die Versicherungssumme gleichsam in embryonalem Zustande. Nicht nur im rechtsgeschäftlichen Verkehr erscheint die Lebensversicherung d. h. der Anspruch auf die Versicherungssumme als Wertobjekt, auch der Fiskus betrachtet sie als Vermögensbestandteil und zieht sie zur Besteuerung heran (§ 15 Preuß. Ergänzungssteuergesetz v. 14. Juli 1893). Während aber der Anspruch auf die Versicherungssumme betagt und bedingt (bedingt durch die Prämienzahlung), ist der Anspruch auf die Prämienreserve jederzeit fällig, und diese bildet den laufenden Wert der Lebensversicherung zum Unterschiede von ihrem nominellen Betrage [2]).

Abweichend Behrend, LZ. 08, 125 ff.: Der Versicherungsnehmer hat zu seinen Lebzeiten nur einen Anspruch auf die Prämienreserve und

---

[1]) So auch selbst Ehrenzweig, die sog. zweigliederigen Verträge, § 28.
[2]) König in Z. f. Vers. Wiss. 6, 415 ff.

ein Verfügungsrecht über die Ansprüche aus dem Versicherungsvertrage. Der Anspruch auf die Versicherungssumme entsteht erst, wenn die Prämienreserve auf die volle Höhe der Versicherungssumme angewachsen oder der Tod des Versicherungsnehmers den Versicherer zur Ergänzung der Reserve verpflichtet. Diese Ansicht deckt sich mit der Konstruktion des Reichsgerichts, die oben S. 39 zurückgewiesen ist. Der Anspruch auf die Versicherungssumme entsteht auch nicht erst beim Tode des Promissars, sondern wird in diesem Zeitpunkte fällig. Welchen Inhalt könnte auch sonst das Verfügungsrecht über die „Ansprüche aus dem Versicherungsvertrage“ haben, welches Behrend neben den Anspruch auf die Prämienreserve stellt, wenn dieses Verfügungsrecht nicht den Anspruch auf die Versicherungssumme erfaßte? Wenn aber der Anspruch auf die Versicherungssumme, wenn auch bedingt und betagt, vorhanden ist, muß auch ein Gläubiger da sein. Dieser kann aber nur der Versicherungsnehmer sein, da der Begünstigte erst mit dessen Tode das Recht erlangt.

2. Kapitel.

Verhältnis des Rechts des Begünstigten nach dem Tode des Promissars zu dem Rechte des Promissars bei dessen Lebzeiten.

Zu Lebzeiten des Promissars ist also der Anspruch an den Promittenten in seinem Vermögen, nach dem Tode des Promissars im Vermögen des Begünstigten. Beide, Promissar und Begünstigter, haben inhaltlich dasselbe Recht, nur daß das Recht des Begünstigten nach dem Tode des Promissars in der Regel nicht mehr bedingt und betagt ist. Das Recht entsteht insbesondere nicht erst nach dem Tode des Promissars im Vermögen des Begünstigten. Man kann so mit Brecher S. 363 sagen: Der Ablebensvertrag z. R. Dr. ist in erster Linie unter Lebenden ein Vertrag zu eigenen Gunsten und erst in zweiter Linie von Todeswegen ein Vertrag auf Leistung an den Dritten; oder mit J. 2, 7. l. 1: Magis se habere vult quam eum cui donat, magisque eum cui donat quam heredem suum.

Aus diesem Nachfolge-Verhältnis schließen nun Suyling, Brecher, Hellwig u. a., daß der Rechtserwerb des Dritten stets ein wirklicher, echter Rechtsübergang ist, daß das Recht des Dritten derivativer Natur ist, nicht, wie sonst fast allgemein behauptet wird, originären Charakter hat. Zuzugeben ist, daß wirtschaftlich der Promissar das gleiche Recht zuwenden will wie etwa durch eine Cession, denn die allgemeine wirtschaftliche Bedeutung der V. z. R. Dr. liegt darin, daß sie eine Zuwendung aus dem Vermögen des Promittenten an den Dritten ermöglichen ohne die Notwendigkeit der doppelten Uebertragung des Vermögensgegenstandes zunächst vom Promittenten auf den Promissar, dann von diesem auf den Dritten. Aber eben deshalb wäre es eine Fiktion, die mit dem Willen der Parteien und mit dem Zwecke des Vertrages in geradem

Widerspruch stände[1]), wollte man das Recht auf die Leistung durch den Vertrag zunächst dem Promissar erworben und von diesem auf den Begünstigten übertragen oder erstreckt erachten; der Umweg ist überhaupt unmöglich, wo dem Dritten ein unübertragbares Recht erworben werden soll. Jene Konstruktion würde der heute allgemein als richtig anerkannten Auffassung widerstreiten, nach welcher der V. z. R. Dr. nur ein einziges Rechtsgeschäft ist, von welchem die Bestimmung zugunsten des Dritten nur einen Teil, nur eine Klausel bildet, nicht die Abänderung eines ursprünglich auf Leistung an den Promissar selbst gerichteten Schuldverhältnisses; es liegen nicht zwei logisch getrennte, wenn auch zeitlich verbundene Verträge vor.

Diese Auffassung ergibt sich aus dem Gesetze selbst. Nach den §§ 328, 331 erwirbt der Dritte beim Todesfall „unmittelbar" das Recht die Leistung zu fordern. Das soll heißen, der Dritte erlangt einen klagbaren Anspruch, so wie wenn er selbst am Vertragsschlusse teilgenommen hätte und sich vom Promittenten die Leistung hätte versprechen lassen, obwohl er doch das Recht ohne sein Wissen und Wollen erwirbt. Beide, Promissar und Begünstigter, schöpfen ihr Recht also aus ein und derselben Quelle, aus dem gleichen Vertrage, sodaß schon um deswillen von einer Rechtsnachfolge nicht die Rede sein kann. Wie die Entstehung, so sind auch Bestand und Inhalt des Rechtes des Begünstigten lediglich vom Vertrage zwischen Promissar und Promittent abhängig. Nach § 334 BGB. ist das Recht des Begünstigten nur mit den Einwendungen aus dem Vertrage behaftet, nicht mit solchen aus der Person des Promissars. Durch diese Regel wird das Recht des Dritten in Gegensatz gebracht zu einem abgetretenen Recht und als ein ursprüngliches, selbständiges, nicht abgeleitetes Recht dargetan[2]); desgleichen dadurch, daß der Promissar, trotzdem er über sein Forderungsrecht verfügt hat, im Zweifel dennoch ein Forderungsrecht behält (§ 335). So wird denn auch in Uebereinstimmung mit dem Inhalte des Gesetzes fast allgemein anerkannt, daß das Recht des Dritten allein auf dem Vertrage zwischen Promittent und Promissar beruht, ohne Vermittlung einer anderen rechtserzeugenden Tatsache entsteht, insbesondere aber unabhängig ist von einer Cession oder Erbfolge.

Damit ist eigentlich die Annahme einer Rechtsnachfolge, sowohl Universal- als Singular-Sukzession, abgelehnt. Das Recht des Dritten gilt als originär. Darum sagt RG. 24, 337: Die Annahme

---

[1]) Seuff. Arch. 24, Nr. 155.

[2]) Nicht aber ist das Recht deshalb selbständig, weil es nicht aus dem Vermögen des Promissars kommt; denn eine mittelbare Zuwendung liegt, wie schon dargetan, selbst bei der Zuwendung der Lebensversicherungssumme wenigstens in Höhe der Prämienzahlungen vor. Vgl. auch das in Anm. 3 S. 32 Gesagte.

einer Uebertragung steht mit Begriff und Wesen eines V. z. R. Dr. geradezu in Widerspruch. Und RG. 54, 94 ergänzt diesen Spruch dahin: Weil keine Uebertragung möglich, kann der Dritte auch nicht Rechtsnachfolger sein. Dennoch ist die Meinung darüber keine einhellige. Einige Schriftsteller sagen, der Dritte kann sein Recht unmittelbar aus dem V. z. R. Dr. und doch aus dem Rechte des Promissars ableiten. V. z. R. Dr. und derivativer Rechtserwerb sind miteinander wohl vereinbar. So Brecher, grundsätzlich auch Berliner u. a. Brecher weist darauf hin, daß, wollte man als V. z. R. Dr. nur die gelten lassen, durch welche der Dritte ein originäres Recht erwirbt, man gerade die wichtigsten Vertragsarten aus dieser Kategorie ausscheiden müßte, so aus der weiteren Kategorie die Erb- und Vermächtnisverträge z. R. Dr., aus der engeren Kategorie die Verträge der Gläubiger mit ihren Schuldnern auf Zahlung an einen Dritten als Berechtigten. Letzteres Beispiel erscheint uns gerade als Typus des hier zu behandelnden Falles; ersteres zeigt, daß unter den Begriff der V. z. R. Dr. zwei Arten zusammengefaßt werden, die Verträge, bei denen der Begünstigte ein dingliches Recht auf die Leistung und solche, bei denen er lediglich einen persönlichen Anspruch erlangt. Brecher interpretiert die §§ 331, 328 BGB. dahin: Der Drtite erwirbt das Recht unmittelbar nach dem bisherigen Gläubiger, dem Promissar, ohne Durchgang durch den Nachlaß, und will damit sagen, daß der Dritte ein Sondervermögen erwirbt. Wäre dem so, dann müßte auch Zwangsvollstreckung möglich sein, wenigstens in beschränktem Maße, weil die Nachfolge in ein Sondervermögen die Haftung der Rechtsnachfolger nicht schlechthin ausschließt, sondern nur in gewissem Grade beschränkt, oder aber, es müßte ein Zwangsvollstreckungsprivileg gewährt sein. Dieses besteht nicht (§ 850 CPO.), und jene Behauptung Brecher's ist oben S. 20 schon zurückgewiesen. Bei den V. z. R. Dr. inter vivos, die ja stets nur eine Sondernachfolge bezwecken können, wäre schließlich mit der Interpretation Brecher's überhaupt nichts anzufangen.

Faßt man aber zusammen und stellt gegenüber, daß zwar der Begünstigte den Anspruch erst erlangt, nachdem derselbe bis zum Tode des Promissars in dessen Vermögen gestanden, ihn aber nichtsdestoweniger unmittelbar aus dem Vertrage, nicht vom Rechte des Promissars ableitet, daß sein Anspruch eben darum wie bei einem abstrakten Vertrag auch gegen die Einwendungen aus der Person des Promissars gesichert ist, so erkennt man, daß die beiden Rechte, das des Promissars und das des Begünstigten, lediglich im Verhältnis einer zeitlichen Aufeinanderfolge zueinander stehen. Die Rechtslage zeigt das nämliche Bild wie beim Indossament: Das Recht des jeweiligen Indossators ist unabhängig von dem des Vorgängers und nur mit den Einreden behaftet, die sich aus dem

Wechsel selbst ergeben, nicht mit den Einreden aus der Person des Vorgängers. Erst die Konstruktion nach dem Vorbilde des Wechsels wird den Eigenschaften dieser Vertragskategorie in vollem Maße gerecht. In diesem Rahmen gesehen, erscheint es in der Ordnung, daß die Gläubiger des Promissars keine Zwangsvollstreckung gegen den Begünstigten betreiben können und nur ein Anfechtungsrecht haben, gleichviel ob das Recht des Dritten sofort mit dem Vertragsschluß unwiderruflich entsteht oder erst in einem späteren Zeitpunkte, beim Tode des Promissars. Zu Lebzeiten des Promissars erscheint die Rechtslage ähnlich der bei einem in blanco akzeptierten Wechsel[1]). Durch den Vertragsschluß zwischen Promittent und Promissar erlangt der Promittent als verpflichteter Teil die Stellung des Acceptanten, der Promissar aber, als der berechtigte Teil, befiehlt ihm mihi aut cui ordinaverim, und als derjenige, welcher das Recht zur Ausfüllung hat, hat er sicher auch das Recht aus dem Quasiwechsel solange, als er ihn noch in Händen hat, d. i. bis zu seinem Tode. In diesem Augenblick aber ist der Begünstigte als Remittent aus diesem Quasiwechsel legitimiert[2]) [3]) [4]).

3. Kapitel.

Ist der V. z. R. Dr. von Todeswegen ein negotium inter vivos oder ein solches mortis causa?

Im Vorstehenden ist bereits darauf hingewiesen, daß die heutige Rechtsprechung in Uebereinstimmung mit dem Inhalte des Gesetzes das System verlassen hat, das, um die V. z. R. Dr. zu erklären, die Operation in zwei Kontrakte zerlegt, die Erwerbung einer Forderung seitens des Promissars gegen den Promittenten und die Wiederübertragung dieser nämlichen Forderung vom nämlichen Promissar auf den Begünstigten. Heute gilt der V. z. R. Dr. als ein einziges, einheitliches Rechtsgeschäft mit der Modifikation, daß die Leistung an den Dritten den Inhalt des Vertrages bildet. Der Dritte erwirbt das Recht, obwohl er am Vertrage nicht teil-

[1]) Seelig, Diss.

[2]) Ein Analogon bietet auch das Verhältnis zwischen dem Vorerben und dem Nacherben; deren Aufeinanderfolgen ist auch ein rein zeitliches, beide leiten ihr Recht von derselben Person her, nämlich vom Erblasser.

[3]) Berliner in LZ. 09, 198 ff. meint, die Originarität schützt den Anspruch des Begünstigten gegen die Anfechtung der Gläubger. Das ist falsch: Originär im Rechtssinne ist der Erwerb des Begünstigten gleichwohl wirtschaftlich derivativ, und das genügt für die Anfechtung (vgl. S. 27 ff.).

[4]) Für den Lebensversicherungsvertrag z. R. Dr. von Todeswegen gilt in dieser Frage nichts besonderes.

nimmt, unmittelbar durch den Vertrag, der ihm gegenüber eine einseitige, nichtempfangsbedürftigte Erklärung des vereinigten Willens der Vertragsschließenden ist. Damit ist die Konstruktion Stammlers als auch Hellwigs abgelehnt, zwei Ansichten, die aus der Vielgestaltigkeit der früheren Konstruktionsversuche heute noch in Betracht kommen[1]). Nach Stammler ist grundlegend das Vertragsverhältnis zwischen Promittent und Promissar; diesem ist angegliedert ein einseitiges Schuldverhältnis zwischen Promittent und Dritten, in welchem der Schuldner nur verpflichtet, der Dritte nur berechtigt wird[2]). Hellwig unterscheidet einen Hauptvertrag mit Verpflichtung zwischen Promittent und Promissar und einen Nebenvertrag, kraft dessen Erfüllung der Verpflichtung aus dem Hauptvertrage an den Dritten geschehen soll[3]).

Nun hat man bei den V. z. R. Dr. von Todeswegen auch die Frage aufgeworfen, ob diese Rechtsgeschäfte den negotia inter vivos, oder den negotia mortis causa zuzuzählen sind. Nach Hellwig § 54 ist der Hauptvertrag ein negotium inter vivos, der Nebenvertrag enthält ein eigenartiges, neben Testament, Erbvertrag und Erbverzicht hinzutretendes Rechtsgeschäft von Todeswegen, das sich restlos weder den Grundsätzen über die Rechtsgeschäfte unter Lebenden noch den Normen über die gewöhnlich als die alleinigen bezeichneten Arten der Verfügungen von Todeswegen fügt. Andere, wie Heck, Suyling, Gößmann usw., zählen die V. z. R. Dr. auf den Todesfall schlechthin zu den negotia mortis causa, da der Dritte das Recht erst beim Tode des Promissars und unter der Voraussetzung seines Ueberlebens erwirbt. Wirtschaftlich liegt allerdings in der Regel eine mortis causa donatio[4]) vor, rechtlich, im Sinne des § 2301, aber nicht, es sei denn in dem hier nicht interessierenden Falle, daß der Promissar und der Dritte eine Vereinbarung über die Schenkung getroffen haben; nur dann liegt der erforderliche Vertrag über die Schenkung vor. Für die Lebensversicherung kann die gegnerische Ansicht jedenfalls gegenüber dem neuen VVG. §§ 159 ff. nicht mehr aufrecht erhalten werden und ist auch allgemein aufgegeben. Dagegen ist sie neuerdings von Lehmann[5]) für solche Fälle verfochten worden, wo die Werte der Zuwendung nicht schon bei Lebzeiten aus dem Vermögen des Promissars ausgeschieden seien. Lehmann unterscheidet zwei Gruppen von Verträgen zugunsten Dritter, den Lebensversicherungs- und Gutsüber-

---

[1]) Ueber die älteren Konstruktionsversuche vgl. insbesondere Dietrich, Diss.

[2]) Stammler, Recht der Schuldverhältnisse S. 172; dagegen insbesondere Hellwig § 40 und Seelig, Diss.

[3]) Hellwig § 40.

[4]) Dafür insbesondere Heck im Arch. f. bürg. R. 4, 23, 69; Stübler Diss. S. 52.

[5]) Lehmann, Arch. f. bürg. Recht 36, 81 fg.

lassungsvertrag einerseits, für welche wesentlich sei, daß der Promissar bereits zu Lebzeiten das, was der Dritte erhalte, aus seiner Hand gebe; den Depotvertrag andererseits, bei dem der Uebergang des Rechts aus dem Vermögen des Promissars in das des Dritten auf Kosten des Nachlasses erfolge. Der Satz: „Potius se habere vult quam eum cui donat“ treffe auf die zweite Gruppe zu, nicht auf die erste. Diese Unterscheidung ist unzutreffend. Eine vollständige Ausscheidung, welche nach Lehmann für die Zugehörigkeit zur ersten Gruppe entscheidend ist, tritt nicht einmal ein, wenn der Dritte unwiderruflich begünstigt ist (vgl. darüber S. 9 f.), sie tritt noch weniger bei der Lebensversicherung ein, bei welcher der Promissar ganz erhebliche Vermögensrechte behält, jedenfalls nicht das, was der Dritte erhält, zu seinen Lebzeiten aus der Hand gibt (vgl. S. 10 f.). Juristisch formell aber liegt, wie auch Lehmann zugibt, der Depotvertrag zugunsten Dritter genau so wie der Lebensversicherungsvertrag; was darum für die erste Gruppe (im Sinne von Lehmanns Konstruktion) recht ist, muß für die zweite Gruppe billig sein, auch die materiellen Wirkungen müssen dieselben sein. Lehmann sagt, weil nach herrschender Lehre eine Anfechtung der Verträge nach §§ 328 ff. nicht möglich, ist die Anwendung des § 2301 erforderlich, damit nicht die besonderen Verfügungsformen von Todeswegen pro nihilo geschaffen seien und beliebig umgangen werden können. Nach unserer Ansicht bedarf es nicht der radikalen Annahme, daß die vertragsmäßigen Zuwendungen an Dritte als Schenkungen von Todeswegen doch zum Nachlasse gehören, weil eine Anfechtung der Verträge möglich ist und diese zu einem befriedigenden Ergebnis führt[1]). Die Lehre, welche die V. z. R. Dr. auf den Todesfall als negotia mortis causa bezeichnet, verträgt sich nicht mit der Tatsache, daß das Recht des Dritten unmittelbar aus einem Vertrage unter Lebenden entspringt und die Zuwendung an ihn nur eine Modifikation des Inhaltes der Leistung bildet, sodaß weder der Zeitpunkt des Erwerbes noch auch die Form der Bezeichnung des Begünstigten das geringste am Wesen des Geschäftes ändern. Ob auch der Dritte das Recht erst beim Tode des Promissars erwirbt, und ob er auch in einer letztwilligen Verfügung als Begünstigter eingesetzt ist, beeinflußt die Wirksamkeit und den Charakter des Geschäftes nicht. Nicht jede Verfügung auf den Todesfall ist eine letztwillige. Als Rechtsgeschäfte von Todeswegen kennt das Gesetz nur Testament und Erbvertrag, und diese enthalten notwendig eine Verfügung über den einstigen Nachlaß. Der Dritte erwirbt aber nicht aus dem Nachlaß, überhaupt nicht derivativ, sondern originär; er erwirbt auch nicht durch das Mittel der genannten Ge-

[1]) So auch Leonhard, Erbrecht, VI. zu § 1967.

schäftsformen, sondern schon durch einfache mündliche Vereinbarung. Es ist möglich, daß er in einer Verfügung von Todeswegen benannt wird; aber ist diese Verfügung wegen Formmangels nichtig, so wird dadurch die Entstehung des Rechtes des Dritten nicht behindert. Die V. z. R. Dr. auf den Todesfall sind also nicht negotia mortis causa im Sinne des Gesetzes [1]). Wenn man sie aber schon im weiteren Sinne diesen zuzählen will, so bilden sie jedenfalls als konkrete Geschäfte von Todeswegen neben den typischen Nachlaßgeschäften eine Gruppe für sich. Es sind Geschäfte, die ihrer regelmäßigen Form nach unter Lebenden wirken, infolge besonderer Vereinbarung aber ihre Wirkung ganz oder teilweise erst nach dem Tode eines der Verfügenden ausüben, sodaß die in ihnen enthaltene Zuwendung bis zum Tode des einen Kontrahenten aufgeschoben wird [2]). Im übrigen aber kann die Frage, ob der V. z. R. Dr. von Todeswegen ein negotium inter vivos oder ein negotium mortis causa ist, unbedenklich offen gelassen werden. Nimmt man ihn als ein negotium inter vivos, so treten dennoch vielfach dieselben Probleme auf, die dem Erbrechte zu Grunde liegen; nimmt man ihn als negotium mortis causa, so ist er doch so besonderer Art, daß die Vorschriften des BGB. immer nur entsprechend anzuwenden sind, nach sorgfältiger Prüfung, ob die einzelnen Vorschriften dem Zwecke dieser besonderen Rechtserscheinung notwendig und passend sind [3]). Und diese Frage, inwieweit die Erbrechtssätze analoge Anwendung finden, ist praktisch wichtig, während die andere, ob Rechtsgeschäft unter Lebenden oder von Todeswegen, nur theoretisches Interesse hat.

4. Kapitel.

V. z. R. Dr. von Todeswegen und Erbrecht des BGB.

1. Da es sich beim V. z. R. Dr. von Todeswegen um eine gewillkürte Anordnung des Promissars handelt, so kommen zur Vergleichung und Prüfung auf ihre analoge Anwendbarkeit zunächst diejenigen Sätze des Erbrechts in Frage, welche die Verfügungen von Todeswegen betreffen, vorab die Bestimmungen über Testamente.

Davon finden keine Anwendung die Vorschriften, die sich auf Errichtung und Aufhebung eines Testaments beziehen, sofern nicht

[1]) So auch Leonhard, Erbrecht, VII. zu § 2301, I. B. zu § 2147; ferner Bayr. Ob. LG. im Recht 05, 15; RG. in Jur. W. 1889, 246; Windscheid-Kipp, Pand. II. § 316a, Note 10 u. 11; Dernburg, Pand. 7. Aufl. I. § 92 Note 1 u. a. — Die Heranziehung zur Erbschaftssteuer geschieht kraft besonderer Vorschrift (Ges. v. 3. Juni 1906, § 3 Nr. 3).

[2]) So Heck a. a. O. S. 17; vgl. auch Strohal, Erbrecht Bd. I. S. 125 Anm. 5.

[3]) Strohal I. S. 125 Anm. 5. — Gößmann a. a. O. am Ende.

die Bezeichnung des bezugsberechtigten Dritten nach Maßgabe des § 332 in einer Verfügung von Todeswegen geschieht. So kommt es bei den uns hier beschäftigenden Verfügungen grundsätzlich auf die Testierfähigkeit des Promissars und dessen persönliche Mitwirkung beim Vertragsabschlusse (§§ 2064, 2065) nicht an. Die Verfügungsfähigkeit des Promissars bestimmt sich nicht nach den §§ 2229 u. 2230, sondern nach den allgemeinen Vorschriften, §§ 104 ff.[1]). Ebenso spielt die für Errichtung letztwilliger Verfügungen maßgebende Form in den Fällen des § 331 keine Rolle: Die Verträge gemäß § 331 sind als solche an eine Form nicht gebunden; ob sie derselben bedürfen, bestimmt sich nach dem Inhalte des Vertrages; die §§ 2231—2252 gelten aber nicht analog. Auch hinsichtlich der Aufhebung der Verfügung tritt an die Stelle der §§ 2253—2258 die Bestimmung des § 331, gemäß dessen Inhalte gleichfalls jederzeit der Widerruf gestattet ist[2]).

Dagegen haben die allgemeinen Vorschriften über Testamente weitgehende Anwendung, zunächst soweit sie die Bestimmung des Berechtigten betreffen. Diesen Vorschriften liegt der Gedanke zu Grunde, daß Erklärungen von Todeswegen in einer anderen Zeit wirken, als in der sie abgegeben sind; in dieser Zeit können sich die für den Erblasser maßgebenden Umstände geändert haben, und das Recht steht dann vor der Aufgabe, die Erklärung den veränderten Umständen anzupassen. Dieselbe Situation kehrt unter genau denselben Verhältnissen beim V. z. R. Dr. auf den Todesfall wieder, sodaß die Anlehnung an die entsprechenden Normen des Erbrechts geboten ist[3]). Dadurch nur ist es möglich, daß die Aufrechterhaltung der Zuwendung zu Gunsten eines Dritten auch dann sich ermöglichen läßt, wenn die genaue Bezeichnung einer Person fehlt, wenn diese nicht bestimmt, aber bestimmbar ist. Wo daher in der Praxis Bezeichnungen zu Gunsten der Erben, der Angehörigen, der Kinder vorkommen, sind diese nach den §§ 2066—2069 zu interpretieren[4]). Auch § 2070 kann analog vorkommen, nicht dagegen §§ 2071 u. 2072, denn wo die Bedachten so unbestimmt bezeichnet sind, ist stets nur vermächtnisweise Zuwendung als gewollt anzusehen. Die analoge Anwendbarkeit des § 2073 leuchtet ohne weiteres ein, auch die des § 2074 entspricht einem Bedürfnis[5]), die Fälle der §§ 2075 u. 2076 können bei den Verträgen nach § 331 ebensogut vorkommen wie bei letztwilligen Verfügungen. Ist ein Vertrag zu Gunsten des Ehegatten oder des Verlobten geschlossen, dann ist die Wirksamkeit der

---

[1]) Gößmann erscheint dies zweifelhaft.
[2]) Vgl. insbesondere Strohal I. S. 125 Anm. 5.
[3]) Heck a. a. O. S. 68 ff.
[4]) Vgl. oben S. 5 f. S. 12.
[5]) Vgl. oben S. 18.

Zuwendung evtl. nach § 2077 zu prüfen. Von besonderem Interesse ist die Frage, ob für die Anfechtbarkeit wegen Irrtums des Promissars nur § 119 Anwendung findet oder § 2078 entsprechend gilt; sie wird von den Schriftstellern zu Gunsten der Anwendbarkeit des § 2078 bejaht[1]) ganz mit Recht: Das Gesetz stellt hier für alle Geschäfte, die erst nach dem Tode des Verfügenden wirken sollen, die Regel auf, daß der Wille des Verfügenden ganz besonders berücksichtigt werden soll, mehr als bei den Verkehrsgeschäften. § 2079 beruht auf der Erwägung, daß der Erblasser bei den dort genannten Tatbeständen dem Pflichtteilsberechtigten den ihm als gesetzlichen Erben gebührenden Anteil zugewendet haben würde; bei den uns hier beschäftigenden Verträgen handelt es sich jedoch nicht um eine Verfügung über den Nachlaß, deshalb ist Analogie ausgeschlossen. Entsprechend § 2078 gelten weiter die §§ 2080, 2082, 2083; an Stelle des § 2081 gilt die allgemeine Bestimmung des § 143: Anfechtungsgegner ist derjenige, welcher durch die Verfügung unmittelbar einen rechtlichen Vorteil erlangt hat, also der Begünstigte. Die §§ 2084 bis 2086 endlich, welche die §§ 140, 139, 154 des allgemeinen Teiles ersetzen, dürften mitunter wohl auch analog zu berücksichtigen sein.

2. Was den Inhalt der Testamente, der Verfügungen von Todeswegen überhaupt, angeht, so hat das Vermächtnis die meisten Berührungspunkte mit den Verträgen nach § 331. Hellwig sagt darüber in § 41: „Nur darin liegt der Unterschied von Vermächtnis und Vertrag zu Gunsten Dritter, daß das Vermächtnis zugleich durch seine Causa, durch den Zweck (§ 1939: dem Dritten ein Vermögensvorteil zu verschaffen) als eine unentgeltliche letztwillige Zuwendung charakterisiert wird, während heute das alteri stipulari sowohl für letztwillige als für andere Zuwendungen, sowohl für onerose und liberale benutzt werden kann und somit seinen Rechtsgrund nicht in sich selbst trägt." Heck unterwirft den Erwerb des Begünstigten schlechthin dem Vermächtnisrecht. Um die Verwandtschaft zwischen beiden auch im Begriffe zum Ausdruck zu bringen, zugleich aber auch ihr Wesen da, wo es sich am gegensätzlichsten ausprägt, zu treffen, haben Gößmann u. a. dem Vermächtnisse des BGB. als der Form des Damnationslegats die Zuwendung gemäß § 331 BGB. als Form des Vindikationslegats gegenübergestellt. Diese beiden Begriffe des Damnationslegats und Vindikationslegats entstammen dem römischen und gemeinen Rechte, der letztere Begriff paßt aber nicht recht. Das alte Vindikationslegat ging, wenn es auch im Wege der Singularsukzession erworben wurde, doch immerhin aus dem Nachlasse hervor, nicht so heute der Erwerb nach § 331, und aus diesem Grunde ist es besser, den Begriff, der doch nur ein unzutreffendes Bild gibt, nicht zu verwenden. Er würde zutreffender gebraucht für

[1]) Hellwig S. 358. Strohal I. S. 298.

eine unentgeltliche Abtretung des Vertragsanspruches nach § 2301 II. Richtig ist allerdings an jenem Vergleiche, daß man viel genauer von einer Analogie zum Vermächtnisrecht als zum Erbrecht ganz allgemein spricht. Soweit jedoch die bloß obligatorische Wirkung der Vermächtnisse die notwendige Voraussetzung der Anwendbarkeit der Bestimmungen des BGB. ist, kann von Analogie keine Rede sein. Das Vermächtnis begründet eine Nachlaßverbindlichkeit, der Vermächtnisnehmer gehört zu den Nachlaßgläubigern (§ 1967 II.); der Vermächtnisanspruch unterliegt überdies gegenüber den gewöhnlichen Nachlaßschulden gewissen Beschränkungen, vermöge welcher er eine Kürzung erfahren oder wohl auch ganz undurchsetzbar werden kann, so wenn der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten nur beschränkt haftet oder ein Pflichtteilanspruch, welcher dem Vermächtnisanspruch stets vorgeht, im Wege steht oder ein beschwerter Vermächtnisnehmer von seinem Rechte gemäß §§ 2187, 2188 Gebrauch macht[1]). Dagegen finden fast allgemein analoge Anwendung die Regeln der Vermächtnisse, die sich auf die Personen und den Umfang der Zuwendung beziehen[2]).

Im einzelnen ist über die analoge Anwendbarkeit der §§ 2147 fg. folgendes zu sagen: Mit einem Vermächtnisse kann nur ein letztwillig Bedachter (Erbe oder Vermächtnisnehmer) beschwert werden (§ 2147), eine Zuwendung an einen Dritten durch alteri stipulari kann mit jedem Schuldner vereinbart werden; ist aber der Dritte mit einer Leistung an einen Vierten belastet, so ist dieser kein Vermächtnisnehmer. Dafür spricht die Fassung des § 2147, mehr noch der folgende Grund: Wird der Dritte in einer Verfügung von Todeswegen benannt, so wird, wie bereits dargetan, am Wesen der Anordnung als eines Rechtsaktes unter Lebenden nichts geändert. Was aber für den Dritten recht, muß ebenso für den Vierten billig sein. Denn in der Anordnung zu seinen Gunsten ist nur eine besonders geartete Ausübung des dem Promissar zukommenden Bestimmungsrechtes zu erblicken. „Geradeso wie er an Stelle des Dritten einen anderen Bezugsberechtigten setzen kann, muß er auch neben dem Dritten einen Vierten als Mitbezugsberechtigten einstellen können“ (Strohal). Eine unterschiedliche Behandlung ist umsoweniger angemessen, als sich daraus die Unstimmigkeit ergäbe, daß der Dritte die ganze Zuwendung als Sondervermögen erwerben würde, der Teil aber, den er an den Vierten abgeben soll, nichtsdestoweniger angesehen würde, als käme er aus dem Nachlaß. Eine andere Unstimmigkeit tritt besonders dann hervor, wenn der Dritte die Zuwendung zurückweist. Verbleibt sie da dem Promittenten, dann kann der

---

[1]) Dazu ausführlich Planck V. zu § 2174 unter 3b; Frommhold zu § 2174 unter 3; Strohal I. § 32; Staudinger V. Vorbem. zu §§ 2147 ff. unter III.

[2]) Leonhard, Erbrecht I. B. zu § 2147.

Vierte seinen Teil von diesem verlangen, den Charakter eines Vermächtnisanspruchs hat aber dieser Anspruch sicher nicht. Kommt die Zuwendung aber den Erben des Promissars zugute, dann fehlt es an dem zureichenden Grunde, kraft dessen der Anspruch des Vierten dem Zugriffe der Nachlaßgläubiger ausgeliefert sein soll, oder wegen anderer Belastungen des Nachlasses verkürzt werden kann, statt daß an die Erben nur dasjenige gelangt, was nach Deckung des Anspruchs des Vierten übrig bleibt. Diese Erwägungen führen zu dem Ergebnisse, daß die Verpflichtung des begünstigten Dritten zur Leistung an einen Vierten keinesfalls als Vermächtnis behandelt werden kann[1]). Die §§ 2147, 2148 leiden darum keine Analogie. § 2149 BGB. beansprucht Bedeutung auch für die Verträge nach § 331; ob allerdings die gesetzlichen Erben den Anspruch als einen vertraglichen oder vermächtnisweisen erlangen, dürfte von Fall zu Fall zu entscheiden sein, die Auslegung wird bei der Mannigfaltigkeit der zu berücksichtigenden Umstände vielfach Schwierigkeiten machen. Zu § 2150 findet sich bei den V. z. R. Dr. auf den Todesfall kein analoges Verhältnis. Hingegen kann wieder der Promissar dem Promittenten oder einer anderen Person freie Hand geben zu bestimmen, an wen von mehreren Eingesetzten die geschuldete Leistung nach des Promissars Tode zurückgezahlt werden oder was jeder einzelne von mehreren Begünstigten erhalten soll (§§ 2151—2155). Person und Gegenstand der Leistung sind auch in diesem Falle zur Zeit der Fälligkeit objektiv bestimmbar, zugleich wird berücksichtigt, daß dieselben Bedürfnisse wie bei den eigentlichen Geschäften von Todeswegen auch bei den V. z. R. Dr. auf den Todesfall vorliegen können. Eine Unbestimmtheit des Gegenstandes der Leistung wie sie in § 2156 vorausgesetzt, ist im Vertrag zwischen Promissar und Promittent ausgeschlossen. Die §§ 2157—2159 betreffen das gemeinschaftliche Vermächtnis; davon hat insbesondere bei Kollektivbezeichnung der Begünstigten erhebliche Bedeutung die Analogie des § 2158, welcher entsprechend den §§ 2094, 2095 unter mehreren Bedachten Anwachsung eintreten läßt; § 2159 betrifft die Haftung bei der Anwachsung und geht darum nur Vermächtnisnehmer als die am Nachlasse Beteiligten an, nicht den zu vertragsmäßigem Rechte erwerbenden Begünstigten. Daß eine Zuwendung unwirksam ist, wenn der Begünstigte zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebt (§§ 2160, 1923) oder vor Eintritt der gesetzten Bedingung stirbt (§ 2024), ist schon S. 12 und S. 18 hervorgehoben. § 2161 enthält eine Vorschrift, die nur auf die Vermächtnisse paßt. Die §§ 2162, 2163 übertragen das in § 2109 aufgestellte Prinzip auf die Vermächtnisse: Der Erblasser kann keine Gebundenheit ins Unend-

[1]) Vgl. Strohal I. S. 200 Anm. 3; Planck, Ziff. 1 zu § 2147. Anderer Ansicht Hellwig S. 364 f., auch Leonhard, Erbrecht, IV. C. zu § 2147.

liche schaffen, sondern nur innerhalb unübersteigbarer zeitlicher Grenzen. Hellwig § 55 nimmt eine Analogie dieser Vorschrift auch für die hier behandelten Verträge in Anspruch, im öffentlichen Interesse, weil sonst die Form des alteri stipulari die Umgehung des Gesetzes begünstige; andere, wie Oertmann, Gößmann usw. verneinen sie, aber mit Unrecht, die für den Gesetzgeber in den §§ 2162, 2163 maßgebend erachteten wirtschaftlichen Gründe liegen auch bei den Verträgen nach § 331 vor und lassen auch hier eine zeitliche Begrenzung wünschenswert erscheinen[1]). Der Analogie des § 2164 bedarf es nicht; was dieser vorschreibt muß der Promittent dem Begünstigten schon nach § 314 (vgl. § 2164 I.) und nach §§ 280, 281 (vgl. § 2164 II.) leisten; gerade weil sich dieses Recht des Begünstigten gegen den Promittenten, nicht gegen den Promissar richtet, gelten statt des § 2164 die allgemeinen Grundsätze. Die Regel des § 2165: „Res transit cum suo onere" gilt auch für die Verträge nach § 331 (vgl. S. 38). Die §§ 2166—2168 betreffen lediglich das Innenverhältnis des Vermächtnisnehmers zum Erben und haben hier keine entsprechende Bedeutung. Wie nach § 2169 II. u.III. der Vermächtnisnehmer, so erwirbt nach § 328 ff. der Begünstigte je nachdem Eigentum, Besitz oder Forderung usw. (oben S. 17); die §§ 2169 I. und 2170 betreffen nur vermächtnisrechtliche Verhältnisse. § 2171 setzt als Zeitpunkt, nach welchem sich bestimmt, ob die Leistung unmöglich oder verboten ist, die Zeit des Erbfalles d. h. des Anfalles fest: Diese Bestimmung kann ebenso auf das Recht des Begünstigten ausgedehnt werden. § 2172 dürfte praktisch keine Bedeutung haben, der Fall des § 2173 verträgt sich überhaupt nicht mit der Einsetzung eines Begünstigten.

Die §§ 2174 und 331 haben zum Inhalte den grundlegenden Gegensatz zwischen Vermächtnis und V. z. R. Dr. auf den Todesfall: Dort die Begründung eines lediglich persönlichen Forderungsrechtes für den Bedachten gegenüber dem Beschwerten, hier ein Rechtserwerb kraft unmittelbaren Ueberganges des zugewendeten Gegenstandes aus dem Vermögen des Promittenten in das des Begünstigten. Darüber bedarf es hier jedoch keiner Erörterung mehr. Der § 2175 ist eine Folgerung aus § 2174 und hat daher auch keine Bedeutung über das Vermächtnisinstitut hinaus. Weiterhin aber gelten wiederum die gleichen Grundsätze hinsichtlich des Anfalles der Zuwendung, dem § 2176 entspricht § 331 I, es gilt ebenso § 2177, der nur eine Folgerung aus dem allgemeinen Grundsatze der §§ 158, 163 zum Ausdruck bringt, auch die Ausnahme des § 2178 vom Prinzip des § 2176 ergibt sich ohne weiteres von selbst (vgl. § 331 II), entsprechend den §§ 2177, 2178 gilt auch § 2179. Endlich gelten

[1]) Ablehnend Prot. I., 767; ebenso Kommentar z. VVG. § 168, Anm. 1 von Gerhard, Hagen 2c.

dieselben Grundsätze auch hinsichtlich der Annahme und Ausschlagung bezw. Zurückweisung des Erwerbs (§§ 2180, 333). In § 333 wird ausdrücklich zwar nur von der Zurückweisung gesprochen, dasselbe muß vernünftigerweise aber auch von der Annahme gelten. Annahme, Zurückweisung des vertraglichen Erwerbs (§ 333) und Ausschlagung des Vermächtnisses (§ 2180) geschehen durch einseitige formlose Erklärung an den Beschwerten bezw. den Promittenten, sie geschehen der Natur der Sache nach unbedingt, die Zurückweisung nach § 333 hat ebenso rückwirkende Kraft wie die erb- und vermächtnisrechtliche Ausschlagung. Die Anfechtung der Annahme und Ausschlagung bezw. Zurückweisung geschieht nach allgemeinen, nicht erbrechtlichen Grundsätzen, nach den §§ 119—124, 142—144, nicht nach § 1954. Hinsichtlich der Analogie des § 1952 gemäß § 2180 III erscheint bemerkenswert: Im Sinne des § 1952 ist es nicht angängig, die Erbschaft des unmittelbaren Erblassers auszuschlagen und die diesem angefallene Erbschaft anzunehmen. Gilt diese Analogie wie für den Fall des § 2180 so auch für den Fall des § 331? Nicht ohne weiteres, vielmehr dürfte auch hier die Unterscheidung das richtige treffen, ob nach dem mutmaßlichen Willen des verstorbenen Promissars der Begünstigte nur persönlich oder nach ihm, sei es daß er nicht will oder nicht kann, seine Angehörigen gemäß § 2066 ff. als berufen zu betrachten sind. In letzterem Falle können die Erben die Nachfolge in den Nachlaß ausschlagen und gleichwohl die Zuwendung aus dem Vertrage behalten — sie erwerben dieselbe ja nicht als Erben, sondern als mutmaßliche Ersatzbegünstigte —, im anderen Falle gelten die erbrechtlichen Grundsätze schlechthin[1]). Dem § 1953 I entspricht wieder § 333, auch § 1953 II findet analoge Anwendung, weil der Promittent gegebenenfalls von der Leistung nicht entbunden ist, sondern in aller Regel Ersatzbegünstigte oder die Erben berufen sind. Analog gelten auch die §§ 2181, 2186, welche die Fälligkeit der Vermächtnisse betreffen. Auch der Promissar kann die Erfüllungszeit dem freien Belieben des Promittenten überlassen mit der zeitlichen Begrenzung des § 2181, er kann auch den Begünstigten wieder mit einer Leistung an einen Vierten beschweren (vgl. S. 50), sodaß § 2186 Wirksamkeit erlangt. An Stelle der §§ 2182—2185 gelten bei den Verträgen nach § 331 die allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechts ohne die in den genannten Vorschriften gemachten Einschränkungen: Der Begünstigte hat, nachdem er den Anspruch erworben, alle Rechte einer Vertragspartei. Die §§ 2187—2189, welche ganz in der rechtlichen Natur des Vermächtnisanspruchs begründet sind und nur Folgerungen daraus ziehen, haben naturgemäß in den Verträgen nach § 331 keine

[1]) Anders Fuld in Baumgartners Z. 4, 456, der diese Unterscheidung nicht macht, sondern nur die erbrechtlichen Grundsätze gelten läßt.

Analogie. Unzweifelhaft aber kann wieder der Promissar dem einen Begünstigten einen weiteren substituieren, sei es als Ersatz- sei es als Nachbegünstigten (§§ 2190 u. 2191).

3. Vermächtnisse können nach dem BGB. nicht nur durch Testament, eine einseitige Verfügung von Todeswegen (§ 1937), sondern auch durch Erbvertrag angeordnet werden (§ 1941 I); in diesem letzteren Falle sowohl durch einseitige Anordnung des Erblassers (§ 2299) als auch durch vertragsmäßige Verfügung (§ 2278), die vertragsmäßige Verfügung kann den Teil eines Erbeinsetzungsvertrags oder für sich allein den Inhalt eines sog. Vermächtnisvertrages bilden; vertragsmäßig kann vom Erblasser nicht nur die ihm gegenüberstehende Vertragspartei, sondern auch ein am Vertragsschluß ganz unbeteiligter Dritter bedacht werden (§ 1941 II). In eben derselben Weise kann ein Erbe eingesetzt, kann eine Auflage angeordnet werden (§§ 1941, 2278). So treten zu den schuldrechtlichen die erbrechtlichen Verträge zugunsten Dritter in Parallele, besonders ähnlich ist der Vermächtnisvertrag zug. Dr. dem obligatorischen V. z. R. Dr. von Todeswegen, deshalb, weil beide eine einzelne Zuwendung von Todeswegen zum Inhalt und Gegenstand haben.

Wie der Vertrag gemäß § 331 so gilt heute auch der Vermächtnisvertrag, der Erbvertrag überhaupt, als ein einziges, einheitliches Geschäft, bei welchem eine bindende Verfügung auf den Todesfall von der einen Seite angeordnet, von der anderen angenommen wird. Die Ansicht, welche den Erbvertrag in ein Doppelgeschäft, in eine Verbindung von Testament und Widerrufsverzicht zerlegt, kann heute als überwunden betrachtet werden[1]). Aber während der Vertrag gemäß § 331 ein Rechtsgeschäft unter Lebenden (S. 45 f.), ist der Erbvertrag wie das Testament ein Rechtsgeschäft von Todeswegen; im Testament verfügt der Erblasser einseitig, im Erbvertrag vertragsmäßig, und während die einseitige Verfügung von Todeswegen frei widerruflich, ist die vertragsmäßige Verfügung grundsätzlich unwiderruflich (§ 2289). Wie der Vertrag gemäß § 331 so begründet auch der Erbvertrag zug. Dr. zu Lebzeiten des vertragschließenden Erblassers nicht mehr als eine Anwartschaft des Begünstigten; die Bindung des Promissars in einem Falle (soweit bei Verträgen gemäß § 331 eine Bindung überhaupt vorkommt), die Bindung des Erblassers im anderen Falle besteht nur gegenüber dem Vertragsgegner, nicht gegenüber dem Dritten; dessen Aussicht kann bis zum Zeitpunkte des Anfalles des Rechtes wieder erlöschen (§§ 331, 2290).

---

[1]) Windscheid-Kipp, Pand. § 529 Anm. 3; Strohal I. S. 365, 376: Kein Doppelgeschäft. — Der älteren Ansicht folgt Hellwig § 77.

Diesen Aehnlichkeiten zwischen V. z. R. Dr. auf den Todesfall und Erbvertrag zug. Dr. stehen Verschiedenheiten grundsätzlicher Art gegenüber. Einmal ist das Verhältnis der Vertragsparteien unter sich bei beiden Kategorien verschieden. Beim alteri stipulari sind Promissar und Promittent in gleicher Weise materiell am Geschäfte beteiligt, der Promissar aber macht normalerweise die Zuwendung, indem er sich ausbedingt, daß für den Dritten eine Forderung gegen den Promittenten entstehen soll. Beim Erbvertrag zug. Dr. wirkt der Promissar, die dem Erblasser gegenüberstehende Partei, nur mit ad adstringendam fidem testatoris[1]), dadurch, daß er diesen an seine Erklärung bindet; die Zuwendung an den Dritten macht der Promittent, der Testator. Sodann ist die Stellung des Dritten eine andere beim alteri stipulari, und eine andere beim Erbvertrag zug. Dr. Beim alteri stipulari, der Zuwendung inter vivos, verpflichtet sich der Promittent zur Bewirkung einer Leistung an den Dritten und dieser erlangt ein Forderungsrecht gegen den Promittenten. Beim Erbvertrag zug. Dr., dem Rechtsgeschäft mortis causa, kann weder von dem einen noch von dem anderen die Rede sein: Er ist kein Vertrag auf Leistung an den Dritten und auch sonst kein obligatorischer Vertrag; er ist vielmehr ein rein erbrechtlicher Vertrag, durch ihn wird eine Anwartschaft des Dritten auf ein künftiges Erb- oder Vermächtnisrecht begründet[2]).

Diese Grundverschiedenheit hat zur Folge, daß für die Erbverträge zug. Dr. nicht die §§ 328 ff. und für die Schuldverträge zug. Dr. nicht die §§ 2274 ff. gelten. Jedoch ist zu beachten: Die erbvertragsmäßigen Zuwendungen werden vom BGB. den Bestimmungen über die letztwilligen Zuwendungen entsprechend unterstellt (§ 2279); S. 49 ff. ist erörtert, inwieweit die Analogie der letztwilligen Zuwendungen auch für die Verträge gemäß § 331 ausgedehnt werden kann. Indem beide Geschäfte diese Analogie in Anspruch nehmen, können sich die einen und die anderen Uebereinstimmungen ergeben. Ob im Einzelfalle ein V. z. R. Dr. auf den Todesfall oder ein Erbgenauer Vermächtnisvertrag zug. Dr. vorliegt, ist Auslegungsfrage; einen Anhalt kann geben das Verhältnis, in welchem die Vertragsschließenden an dem Inhalte des Geschäfts beteiligt sind.

4. Ueber das Verhältnis des durch V. z. R. Dr. auf den Todesfall Begünstigten zu den Pflichtteilsberechtigten ist S. 21 ff. das Notwendige gesagt: Ein Anspruch auf den ordentlichen Pflichtteil kann gegen den Begünstigten nicht erhoben werden.

---

[1]) Sofern der Erbvertrag nicht ein zweiseitiger ist, was zwar sein kann, aber nicht sein muß.

[2]) Strohal I. S. 349 f. Anm. 7, S. 367. — Schiffner in Jh. J. 40, 88 ff. — Hellwig § 77.

Umgekehrt hat aber auch der Begünstigte, wenn er selbst zu den pflichtteilsberechtigten Personen gehört, keinen Anspruch auf den Pflichtteil, wenn er von der Erbfolge ausgeschlossen und die ihm durch das alteri stipulari gewordene Zuwendung die Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils erreicht. Denn nach Sinn und Geist der §§ 2303 ff. kommt es nicht darauf an, daß der Pflichtteilsberechtigte gerade aus der Nachlaßmasse etwas erlangt, sondern lediglich darauf, daß er keinen Nachteil erleidet. Einen sehr beachtenswerten Beleg dafür bietet § 2329, der dem Pflichtteilsberechtigten erlaubt aus einem Vermögenswerte Befriedigung zu verlangen, der vom Erblasser zu seinen Lebzeiten verschenkt worden und also zur Nachlaßmasse nicht mehr gehört hat; der Begünstigte müßte übrigens diesen Anspruch unter Umständen gegen sich selbst erheben, wollte er den außerordentlichen Pflichtteil gemäß § 2329 verlangen. Der Begünstigte kann nur dann Anspruch auf den Pflichtteil machen, den ordentlichen und den außerordentlichen, wenn und soweit die Zuwendung die Höhe des Wertes des gesetzlichen Erbteils nicht erreicht.

Auch der Fall, daß der Begünstigte ein Abkömmling des Erblassers ist und mit ihm andere Abkömmlinge bei der Nachlaßteilung konkurrieren, ist S. 34 erörtert: Die Zuwendung durch alteri stipulari ist nur zur Ausgleichung zu bringen, wenn der Promissar dies bei der Zuwendung oder letztwillig angeordnet hat. Umgekehrt kann aber der Begünstigte davon Vorteil haben, daß andere miterbende Abkömmlinge für die ihnen gemachten Zuwendungen ausgleichspflichtig sind.

Die Vorschriften über den Erbverzicht (§§ 2346 ff.) haben keine analoge Anwendung, wenn der durch V. z. R. Dr. auf den Todesfall Begünstigte zu Lebzeiten des Promissars auf die Zuwendung verzichtet. Dieser Verzicht bedarf der Zustimmung des anderen Vertragsteiles nicht[1]); er geschieht formlos gegenüber dem Promissar, da auch die Zuwendung formlos geschehen ist.

Daß die Vorschriften über die Erbunwürdigkeit (§§ 2329 ff.) nach Maßgabe des § 2345 auch auf die V. z. R. Dr. von Todeswegen analog ausgedehnt werden müssen, darauf wird in der Literatur wiederholt hingewiesen[2]). Auch diese Verträge haben ja eine Zuwendung von Todeswegen zum Gegenstand und bedürfen derselben Schutzmaßnahmen wie alle anderen derartigen Zuwendungen. Nur bestimmt § 170 II. VVG. eine bemerkenswerte Besonderheit für den Fall der vorsätzlichen und widerrechtlichen Tötung des Versicherten

---

[1]) So übrigens Strohal I. S. 531 auch für den Verzicht des durch Erbvertrag zug. Dr. Bedachten.

[2]) Vgl. z. B. Hellwig § 55, Emminghaus in LZ. 07, 29 ff., Gößmann in Z. f. Vers. Wiss. 9, 331 ff.

durch den Begünstigten: Die Bezeichnung ist alsdann nicht nur anfechtbar, sondern gilt als nicht erfolgt. Liegt einer der übrigen Tatbestände des § 2339 vor, dürfte es, obwohl ein Hinweis fehlt, bei der Anfechtbarkeit des § 2345 bleiben.

Ergebnisse.

Der Inhalt des hier zur Darstellung Gebrachten läßt sich folgendermaßen zusammenfassen:

Beim V. z. R. Dr. auf den Todesfall, der auch zugunsten der Erben und selbst der Rechtsnachfolger geschlossen werden kann, ist die Rechtslage eine andere vor dem Tode des Promissars und eine andere nach dem Tode des Promissars. Zu seinen Lebzeiten ist der Promissar unbeschränkt verfügungsberechtigt, der Begünstigte hat nicht mehr als eine jederzeit widerrufliche Anwartschaft wie der zukünftige Erbe oder Vermächtnisnehmer, die Gläubiger des Promissars haben ein Zugriffsrecht auf den gegenwärtigen Wert des Vertragsanspruchs, sie können insbesondere, wenigstens grundsätzlich, das Widerrufsrecht des Promissars selbst ausüben. Das Bild verändert sich mit dem Tode des Promissars. In diesem Augenblicke tritt der Begünstigte in die Vertragsrechte ein, als hätte er selbst den Vertrag mit dem Promittenten geschlossen, es sei denn, daß der Anfall des Rechtes von einem weiteren Ereignis außer dem Tode des Promissars abhängig gemacht ist, die Erben des Promissars sind auf die Rechte aus § 335 BGB. beschränkt. Aus dem Vermögenswerte des Vertragsanspruchs bezw. der Vertragsleistung können sich nunmehr die Gläubiger des Begünstigten befriedigen, nicht mehr die des Promissars; diese sind auf den Nachlaß angewiesen, jedoch bleiben bereits erworbene Vorzugsrechte auch gegenüber dem Begünstigten in Kraft, außerdem haben die Nachlaßgläubiger ihm gegenüber ein Anfechtungsrecht; die Anfechtungsfrist läuft vom Tode des Promissars. Den Pflichtteilsberechtigten, dieser zweiten Kategorie von Nachlaßgläubigern, haftet der Begünstigte nicht auf den ordentlichen, wohl aber gemäß § 2329 auf den außerordentlichen Pflichtteil. Der Anrechnung auf den eigenen Pflichtteil sowie der Ausgleichung unter Miterben unterliegt der Erwerb des Begünstigten nur auf besondere Anordnung des Promissars bezw. Erblassers.

Diese Sätze gelten grundsätzlich in gleicher Weise für alle Arten von V. z. R. Dr. auf den Todesfall, die Lebensversicherungsverträge lassen sich aber nicht vollständig unter die Regel bringen.

Diese Klarstellung der Situation vor und nach dem Tode des Promissars hat für die Einordnung dieser V. z. R. Dr. auf den Todesfall in das Rechtssystem des BGB. dieses Resultat ergeben: Träger des Anspruchs auf die Leistung des Promittenten ist zu seinen Leb-

zeiten der Promissar, man kann nicht zwei Gruppen von Rechten unterscheiden, Rechte des Promissars und Rechte des Begünstigten, auch nicht die Parteirolle spalten in die Pflichten des Promissars und die Rechte des Begünstigten. So kommt es, daß der Anspruch an den Promittenten zu Lebzeiten des Promissars in dessen Vermögen, nach dem Tode des Promissars im Vermögen des Begünstigten ist. Trotz dieses Nachfolgeverhältnisses ist der Rechtserwerb des Dritten nicht derivativer, sondern orginärer Natur, das Recht des Promissars und das Recht des Begünstigten stehen zu einander lediglich im Verhältnis einer zeitlichen Aufeinanderfolge, so wie sich beim Wechsel die Indossamente folgen. Der V. z. R. Dr. auf den Todesfall ist ein einziges, einheitliches Rechtsgeschäft, das mit besserem Rechte den negotia inter vivos zugezählt wird, gleichwohl finden die Rechtssätze, welche das BGB. für die typischen negotia mortis causa aufgestellt hat, in weitgehendem Maße analoge Anwendung. So passen mit unerheblichen Ausnahmen die allgemeinen Vorschriften über Testamente, ganz besonders werden die Verträge nach § 331 in Beziehung gebracht zu den Vermächtnissen, am ähnlichsten sehen sie den Erb- genauer noch den Vermächtnisverträgen zugunsten Dritter. — Die Entwickelung der V. z. R. Dr. kann noch nicht als abgeschlossen gelten; in demselben Maße wie sie feste Form annehmen, wie allgemein anerkannte Grundsätze der Unsicherheit ein Ende machen, werden die Ansichten darüber mehr und mehr übereinstimmen.

Lebenslauf.

Ich bin am 11. Januar 1885 zu München geboren, habe 5 Jahre die Volksschule in Gundelfingen a. D., 9 Jahre das humanistische Gymnasium in Dillingen a. D. besucht, habe darauf als Einjährig-Freiwilliger im 5. badischen Infanterie-Regiment Nr. 113 in Freiburg i. B. gedient und habe später je 2 Semester die Universitäten Heidelberg, Berlin, 3 Semester die Universität Marburg besucht. Im März 1910 habe ich das Referendarexamen in Cassel bestanden und bin dann zur Ausbildung am Amtsgericht Höhr-Grenzhausen und fernerhin in Frankfurt a. M. beschäftigt worden.